


BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
8 E
40

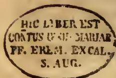
IVLII CLARI

PATRITII ALEXANDRINI, I. C. LONGE CLARISSIMI, ET PHILIPPI MAGNI HISPANIARVM REGIS, SVPREMI CONSILIARII, AC REGENTIS DIGNISS.

OPERA, quæ quidem hactenus edita sunt, omnia; plurimis locis emendata.

Quorum catalogum proxima post præfationes pagina indicat.

INDEX EORVM COPIOSISSIMVS.







ADDITIONES Io. Guiotij Niuernensis I. V. D.



Hic liber est conventus de urbe Congregationis discalceatorum Italiae ordinis sancti Antonii fratrum Eremitarum sancti Augustini. Jesu Maria

---

AVGVSTAE TAVRINORVM,

M D LXXXVI.

AD LECTORES Typographus.



Erum prope omnium, quę vbiq; terrarum sunt, eiusmodi naturam esse videmus, vt nisi aliqua cura vel Diuinitus vel ab hominibus ijs adhibeat, aut humano generi, cuius gratia sunt creata, sint inutiles, vel paulatim deteriores fiant. Hinc; vt cætera omittam, metallorum omnium & lapidum perfectio, expolitio, atq; elaboratio; hinc arborum fere cunctarum, quæ humanæ vitæ vel necessariæ, vel iucundæ, atq; vtiles sunt, translationes, insitiones, & putationes; hinc frugum satio, selectio, atq; sarritio; hinc deniq; magna pars agrorum culturæ. Atq; id quod in natura sic comparatum est, in rebus humano ingenio atq; labore confectis etiam euenire reipsa sæpissime experimur; vtq; ad ea, quæ artis nostræ propria sunt, deueniamus, idē huic optimo Iulij nomine Clari, re clarissimi, libro typographorum quorūdam incuria contigisse nimium constat. Quapropter cùm post multas multorum editiones nos etiam illum typis describere decreuissemus; neq; iam vlla ex primis editionibus exemplaria, quæ nimirum omnium sunt emendatissima, venalia inuenirentur; priusquàm operi accingeremur, Lugdunense exemplar anni M D LXXVIII, recensendum tradidimus. quo mox, quia paullo post initium aliquot locis mendosum est deprehensum, reiecto, cùm initio quidem minime corruptum videretur aliud Lugdunense anni M D LXXIX, illud sequi constituimus; quod tamen etiam cùm alicubi mendis laborare compertum esset, illud quàm diligentissime perlegendum atque emendandum curauimus. quæ diligentia, dum hic ab operarijs nostris describeretur, subinde itidem est adhibita. Itaque ope optimi exemplaris editi Mediolani anno M D LXV, ipso auctore ibi degente, & quod ad criminalia attinet, Venetijs anno M D LXVIII, non modo plurimis ex locis sublata sunt mēda grauia sensum partim corrumpentia, partim obscurantia, sed etiam quo is planior efficeretur, atque intellectus eius apertior ac promptior fieret, passim aptæ distinctiones siue periodorum, membrorum, ac commatum notæ, quæ in exemplari magna ex parte vitiosæ erant, sunt dispositæ; accentuum etiam ratione, alijsque ad id pertinentibus non neglectis. Quare non verebimur affirmare, librum hunc nostra cura, tum emendatiorem, tum aptius distinctum esse, quàm vllum alium ex ijs quidem, qui post auctoris obitum editi fuerint. Ideoque fore speramus, vt docti intelligant, a nobis operam dari vt veteris alicuius negligentiæ nota noua diligentia deleri incipiat.

ERRATORVM IN HOC nouo animaduersorum correctio:

ANIMADVERSA sunt alia quedam in exemplari menda, que cùm partim temporis angustia, partim exemplaris meliorũ inopia suo tempore emendari non potuerint, hic postea adscribenda visa sunt.

In §.homicidium, ver.17, lin.5, pro Crimine, reponendum est Discrimine. ver.22, lin.20, pro Dicendum, Decisum. ver.30, lin.14, fin. pro In l., Bal. Ib. lin.4. fin. post In l., In lege. ver.32, lin.4. fin. post cap., 18. ver.42, lin.10, pro Et, Ut. ver.45, lin.pen. pro Nisi, ne. ver.51, lin.2, pro Alterum, Adulterum.

In §.Parricidium, num.5, pro Colligentur, Decollentur. Ib. paullo post, pro Eculeo; Culeo, etsi in d. Veneto legitur Eculeo, forte typographi, vel calami errore.

In §.fi.q.4, ver.4, lin.5, fin. pro Admittentibus, Admonentib. Q.31, ver.20, lin.19, illa verba in verb. & uxorē in Decij, qua in Veneto non sunt, partimq; corrupta, deleri possunt. Q.80, in additione, lin.6, numerus 5, ponatur ante Rō.

QUAE autem sequuntur paucula menda a nostris operarijs admissa, sic corrigantur.

In §. Emphyt. ver.3. incipiente Ex hac, lin.2, pro Quod, fiat Quando.

Lib.5, charta 153, in margine pro Blasphemia, Primus.

In §.Fornic. nu.4, pro Notarius, Notorius.

In §.fin.q.94, ver.12, pro Intra terminum, termine.

Si qua insunt alia leuiora, ut litera pro litera, vel eiusmodi, illa prudentie atque humanitatis vestra iudicio relinquuntur.

ILLVSTRISSIMO AC REVERENDISSIMO D. D. ANTONIO PERENOTO ATREBATENSI EPISCOPO,

IVLIVS CLARVS. S. D.



IBROS Sententiarum Receptarum, primum studiorum meorum fructum, ab ipso penè operis exordio, tibi dicare constitueram, Reuerendiss. Antistes, siue quòd ita officij mei ratio postulare videretur, siue etiam (verum vt dicam) quòd neminem esse arbitrarer, cuius nomine iustius quàm tuo, hosce commentarios inscriptos esse oporteret. Nam si defensor aut patronus quærendus erat, cuius auctoritate tutus liber in publicum prodiret (quod plerique in nuncupandis operibus obseruare solent) quis est toto orbe terrarum tibi, aut amplitudine, aut dignitate comparandus? Si vero ille mihi deligendus erat, cui maximè deberem, cuiq; pro suis meritis erga me, aliquam hoc munere gratiã referrem, quis mihi te amicior? quis in me ornando, vel promptior, vel diligentior vnquam extitit? Non præteribo ne illud quidem, in ipso studiorum nostrorum initio, in Ticinensi Academia vtrique nostrum cõtigisse, in eodẽ auditorio iuri ciuili operam dare: quo tempore quanta in me tua fuit humanitas? quæ beneuolentia? quale vicissim meum erga te studium? quæ patris mei, viri Clariss. qui tum forte Mediolano se Ticinum contulerat, in te officia fuerunt? Quibus omnibus accedebat, quòd ex operis quoque ipsius argumento id tibi maxime deberi uidebatur. Si enim iurisconsulto, eidemq; doctissimo atque integerrimo, dicandæ erant iurisperitorum sententiæ: tu iuris scientia, eruditione, atque integritate adeo excellis, vt iure ac merito esses cæteris omnibus sine controuersia præferendus. Cæterum cùm Mantuæ agens, quo ex illa belli turbulenta tempestate, velut in portum confugeram, extremam operi manum imponere, illudq; tuis auspiciis in lucem edere constituissem, repente mihi allatus est nuncius, me in Mediolanensem Senatum, summo Regis nostri beneficio, fuisse cooptatum. Quæ res fecit, vt ab incæpto desisterem. Permagni enim interesse arbitrabar, vtrum opus ipsum à iuris tantum perito, an à iuris perito eodemq; senatore prodiret, à quo propter accessionem dignitatis, nihil nisi summo iudicio atque arte elaboratum proferri oporteret. Sperabam tamen futurum, vt librũ aliquando in manus sũmere, eumq; expolire, atque absoluere possem. Sed me valde mea fefellit opinio: nam cum primum senatorium cæpi munus obire, ita sum causarum, negotiorumq; multitudine impeditus, vt nihil hactenus spatii surripere potuerim, ad opus ipsum, vti constitueram, diligenter corrigendum, atque emendandum. Hærebam itaque, nec quid consilii caperem omnino videbam. Hinc enim, si liber prorsus supprimeretur, non poterã non moleste ferre, tot annorum à me susceptos labores sine fructu perire: illinc vero, si non emendatus ederetur, verebar, ne cum magna existimationis meæ iactura, illud mihi iure obiici posset, quòd ipse iurisconsultus, non satis consulto fecissem. Placuit igitur priusquam deliberarẽ, amicorum iudicium exquirere: nihil enim apud me vnquam fuit illorum consiliis, aut

sanctius,

sanctius, aut religiosius. Itaque paragraphum qui de Feudis erat conscriptus, in lucem editum ad te primum, deinde etiam ad plerosque viros literarum scientia insignos, mihiq; summa necessitudine coniunctos, perferendum curaui, vt ex eo quasi totius operis gustum praeberem; rogauiq; vt quid de eo sentirent, quidve mihi faciendum putarent, amice monerent. Ii omnes responderunt, non indignum sibi librum videri, qui in lucem prodiret. Tu vero, quem praecipuum omnium consiliorum meorum rectorem, & moderatorem semper constitui, tuis literis, quas proxime ad me amoris, & officii plenas scripsisti, non modo animum confirmasti, sed etiam addidisti: Quo factum est, vt hanc prouinciam, quã antea timens ac viribus meis diffidens subterfugiebam, nunc tot clarissimis viris hortatoribus, te vero etiam plane impulsore, alacri, & prompto animo lubentissime susceperim. Sed cùm adeo ipsius voluminis creuerit magnitudo, vt non nisi longo temporis interuallo, auctorum locos omnes, qui pene innumerabiles citantur, cum ipsis scriptorum cõmentariis conferri posse existimem, (hoc autẽ magni referre arbitror, vt omnia fideliter recitentur) vereor, ne tardius quàm vellẽ, perfici totum opus possit, & peruulgari. Vt igitur interea studiosis, quorum multi illius editionem à me per literas efflagitant, aliqua ex parte satisfaciam, aliquot Paragraphos, qui vel vtilitate vel copia caeteris praestarent, eo tempore quod molestissimis occupationibus meis eripere mihi licebit, corrigendos mihi proposui, eosq; in lucem mittere constitui. Habent enim singuli Paragraphi, libelli speciem, ita vt vnusquisque per se satis commode vtiliterq;, & legi, & intelligi possit. Quorum cum primus forte edendus esset Paragraphus, qui, TESTAMENTVM inscribitur, non potui me continere, quin (quod in toto Opere facere decreueram) illum tuo amplissimo nomini dedicarem. Dii rerũ omnium dominatores, qui donis nostris non indigent, non quid detur, sed qua mente quòve animo datum sit, aestimare solent: id te ANTISTES ILLVSTRISS. qui vitae ac morũ probitate ad eorũ similitudinem, quantum humana fert imbecillitas, proxime accedis, hac in re facturum confido, vt scilicet munus hoc, qualecunque sit, ab homine tui amantissimo studiosissimoq; profectum, cuiusq; animum iamdiu cognitum ac perspectum habes, benigne ac humaniter accipias. Quod quidem ego in praesentia, maximi atque immortalis beneficii loco reponam. Quod si postea aliquando inter iuris interpretum controuersias, aliquam tibi laboris, aut molestiae leuationem attulerit, tum me faelicissimum arbitrabor, atque ex ea re omnium laborum, vigiliarumq; mearum amplissimum, & cumulatissimum fructum mihi videbor consecutus. Interea vero DEVM Opt. Max. precabor, vt te diu incolumem, florentem, beatum, Reipubl. Christianae seruet. Spero enim aliquando futurum, vt maximo sedens in solio, iampridem tot turbinibus ac tempestatibus fluctuantem CHRISTI nauem, saluam in portu colloces. Vale. Calend. Maij. M. D. LIX.

MEDIOLANO.

***

**

SERIES TRACTATVVM, TOTO HOC Volumine contentorum eodem ordine, quo ab ipſo Auctore ſunt edita.

EX LIBRO TERTIO SENTENTIARVM RECEPTARVM IVLII CLARI, &c.

§. Teſtamentum.

EX LIBRO QVARTO RECEPTARVM SENTENTIARVM,

§. Donatio,

§. Emphyteuſis,

§. Feudum.

EIVSDEM LIBER QVINTVS INTEGER ET ABSOLVTVS,

In quo omnium criminum materias, per receptas Sententias, ac in calce de eorundem Proceſsibus conficiendis, ac delinquentium pœnis, accuratiſsimè ſunt omnia tractata, ita vt nihil vlterius lector deſiderare poſsit.

CAPITA QVAESTIONVM

§. Teſtamentum.

Qu. 1. Quid ſit teſtamentum.
2 Quo iure inuenta ſit teſtamenti factio,
3 Quot ſint genera teſtamentorum.
4 Quid differat teſtamentum nuncupatiuum à teſtamento in ſcriptis.
5 Quæ perſonæ poſſint teſtari ad pias cauſas.
6 Solemnitates iuris ciuilis an ſint ſublatæ in teſtamentis ad pias cauſas.
7 Teſtamentum imperfectum ad pias cauſas conditum, an ſuſtineatur quacunque imperfectione non obſtante.
8 Teſtamentum inter liberos conditum, an valeat ſine ſolemnitatibus iuris ciuilis.
9 Et quid ſi ſit imperfectum ratione voluntatis.
10 Et an etiam ſuſtineatur quatenus concernit extraneas perſonas.
11 Diſpoſitio §. ex imperfecto, an habeat locum etiam in teſtamento nuncupatiuo.
12 Et an habet locum inter quoſcunque liberos,
13 Et an ex huiuſmodi teſtamento ſuccedatur tanquam ex teſtamento, an autem tanquam ab inteſtato.
14 Cedula manu patris ſcripta ſine teſtibus, an valeat inter liberos in vim teſtamenti.
15 Teſtamentum militis quæ priuilegia habeat.
16 Miles an poſſit decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus.
17 Teſtamentum cæci quomodo confici debeat.
18 Filiusfamilias an poſſit teſtari.
19 Bannitus an poſſit teſtari.
20 Et an poſſit capere ex teſtamento.
21 Condemnatus ad mortem an poſſit teſtari.
22 Deportatus an habeat teſtamenti factionem.
23 Condemnatus ad perpetuos carceres, an retineat teſtamenti factionem.
24 Excommunicatus an poſſit teſtari.
25 Infamis an poſſit teſtari.
26 Vſurarius manifeſtus an poſſit teſtari.
27 Prælatus aut clericus, an poſſit teſtari.
28 Monachus, vel religioſus, an poſſit teſtari.
29 Monachus, vel religioſus, an poſſit capere ex teſtamento.
30 Monacho herede inſtituto, an hereditas transferatur in monaſterium ipſo iure.
31 Spurius an poſſit capere ex teſtamento.
32 Auus an poſsit inſtituere nepotem legitimum, natum ex filio ſpurio.
33 Prodigus an poſsit teſtari.
34 Inhabiles de iure communi ad teſtandum, an poſſint teſtari ad pias cauſas, remiſsiue.
35 Inſtitutio heredis expreſſa, & tacita eſſe poteſt.
36 Inſtitutio heredis debet eſſe certa.
37 Teſtator debet ore proprio exprimere nomen heredis.

Legitima

38 *Legitima debet filio relinqui iure institutionis.*
39 *Filius an possit institui sub conditione.*
40 *Testamentum, in quo filius est exheredatus, an sit nullum.*
41 *Ex quibus causis filius à patre exheredari possit.*
42 *Testamentum in quo filius est preteritus, an sit ipso iure nullum.*
43 *Et quid de iure pretorio,&c.*
44 *Filia an possit institui in sola dote sua.*
45 *Testamentum preteritione posthumi an rumpatur.*
46 *Clausula codicillaris, an sustineat testamentum nullum ex causa preteritionis, in vim fideicommissi.*
47 *Preteritio filij à matre, an reddat eius testamentum nullum.*
48 *Preteritio patris à filio, an reddat testamentum nullum.*
49 *Preteritio matris, vel ascendentium per lineam maternam,an annullet testamentum.*
50 *Preteritio collateralium,an vitiet testamentum.*
51 *Preteritio liberti, an reddat testamentum nullum,remissiue.*
52 *Dispositio Authen. ex causa, an sustineat testamentum nullum ex causa preteritionis,vel exheredationis.*
53 *Et an irritetur institutio facta in re certa, &c.*
54 *Et an omnia in testamento contenta, preter institutionem,sustineantur.*
55 *In testamento que persona testes esse non possint.*
56 *Quis testium numerus in testamẽtis requiratur.*
57 *Et quid de iure Canonico.*
58 *In testamento requiritur,quòd testes & notarius sint rogati.*
59 *Requiritur in testamento, quòd testes videant testatorem.*
60 *Due persone an possint simul condere testamentum.*
61 *Testatoris dispositio an semper seruanda sit.*
62 *Testator an possit prohibere detractionem Trebellianice.*
63 *Et quid in filiis primi gradus.*
64 *Testator an possit remittere vsufructuario cautionem de vtendo,fruendo,&c.*
65 *Testator an possit prohibere ne testamentum insinuetur.*
66 *Testator an possit remittere confectionem Inuentarij.*
67 *Testator an possit prohibere diuisionem inter heredes.*
68 *Testator an possit cõcedere legatario licentiam capiendi legatum propria auctoritate.*
69 *Testator an possit priuare heredem hereditate.*
70 *Testator an possit facere, quòd bona sua non sint pro legatis hypothecata.*
71 *Testator an possit disponere de rebus heredis.*
72 *Testator an possit prohibere legitimam.*
73 *Testator an possit prohibere filio alienationem sue legitime.*
74 *Testator an possit prohibere ius accrescendi.*
75 *In testamento an possint celebrari contractus.*
76 *Quemadmodũ testatoris voluntas coniici possit.*
77 *Filij positi in conditione,an censeatur vocati.*
78 *Et quid si testator eos grauauerit.*
79 *Et quid si apposita sit dictio, Masculi.*
80 *Plures simul instituti, vel substituti an censeantur, vocati simul, & semel, an autem ordine successiuo.*
81 *Testamentum an annulletur preteritione filij.*
82 *Et an preteritione parentum, vel collateralium.*
83 *Et an propter exheredationem.*
84 *Legitimatione filij naturalis an rumpatur testamentum.*
85 *Et an per ingressum religionis.*
86 *Resurrectione testatoris defuncti, an testamentum rumpatur.*
87 *Testamentum conditum per metum, an sit ipso iure nullum.*
88 *Vltima voluntas an vitietur propter malam latinitatem.*
89 *Testamentum minus solemne an sit ipso iure nullum.*
90 *Ex testamento minus solemni an oriatur naturalis obligatio.*
91 *Testamentum an contraria voluntate reuocetur.*
92 *Et quid si testator dicat se velle decedere intestatum.*
93 *Cancellatione testamenti,vel incisione, an reuocetur testamentum.*
94 *Testamẽtum iuratum an tollatur per secundum testamentum.*
95 *Donatio in pœnam mutationis testamenti an valeat.*
96 *Secundum testamentum ex quo non sit adita hereditas,an tollat primum.*
97 *Testamentum imperfectum an aliquando tollat aliud perfectum precedens.*
98 *Testamentum primum inter liberos conditum, an per secundum testamentum simpliciter reuocetur.*
99 *Testamentum primum habens clausulam derogatoriam an tollatur per secundum.*
100 *Si duo testamenta eodem die confecta producãtur,quod eorum preualere debeat.*

IVLII

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISS. AC REGII SENATORIS,

Ex libro tertio Sententiarum receptarum.

§. TESTAMENTVM.



Qvantvm hæc testamentorum materia præ cęteris omnibus vtilitate, & subtilitate excellat, nemo est q nesciat. quotidie enim & in scholis, & in foro versantur super vltimis defunctorum voluntatibus varię quæstiones. Harum autẽ, cùm iã nos, superioribus §§. bonam partem absoluerimus, eámque præsertim, quæ ad substitutiones, & legata pertinet, restat vt de ipsis testamentis, eorúmque solennitatibus breuiter disseramus.

QVÆSTIO PRIMA.
Quid sit testamentum.

PRO intelligentia in primis quæro, Quid sit Testamentum. Respon. Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit. ita diffinit Iurisconsultus in l. 1. ff. de testamen.

QVÆSTIO II.
Quo iure introducta fuerit testamenti factio.

QVÆRO, quo iure introducta sit testamenti factio. Respon. Aliqui simpliciter dicunt, quòd testamẽtum est de iure ciuili. & dicit Guliel. de Benedic. in 1. parte repet. c. Raynutius. in verb. testamentum, il 1. fol. 174. nume. 2. de testam. q ita communiter tenetur. Ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Por. instit. de testa. in prin. nume. 11. Tu dic quòd testamentum ipsum inuentione est de iure gentium, sed solennitates in eo requisitæ, sunt inuentæ à iure Ciuili, & Prætorio. Et hanc opi. quòd testamentum sit de iure gentium, tenuit Bart. in l. interdum, nume. 7. ff. de condi. inde. quam etiam dicit esse magis communem Corn. in l. si testamentum, num. 2. & 3. C. de testa. Ias. in repet. l. admonendi, post nume. 184. versi. subdit tamen, ff. de iureiu. & in d. l. interdũ, num. 4. quem refert Did. lib. 3. resolutionum, cap. 6. nume. 7. Et dicit Io. Annib. in repe. l. nemo potest, ff. de leg. 1. num. 189, q ita concludunt cõmuniter Doctores. Videmus enim quòd antequam esset introductum ius ciuile, apud antiquissimas gentes erat in vsu, vt patresfamilias de rebus suis in casum mortis, ad eorum libitum disponerent: & licet postea ius ciuile introduxerit solennitates, quæ ad testamenta conficienda requiruntur, tamen inuentio (vt dixi) ipsius testamenti fuit introducta à iure gẽtium. Neque putes quòd hęc quæstio sit prorsus inutilis: quia imò est maximi effectus. Nam si testamentum est de iure gentium, non poterit princeps auferre dominium alicui quæsitum ex testamento: quod tamen facere posset, si esset de iure ciuili, vt declaraui supra libro 2. §. princeps.

QVÆSTIO III.
Quot sint genera testamentorum.

QVæro, quot sint genera testamentorum. Respõ. q multæ possunt enumerari diuisiones testamentorum, tam respectu formæ, & solennitatis in eis requisitæ, quàm priuilegiorũ, quæ siue propter personam eius qui condit testamẽtum, siue eius, qui in testamẽto hæres est institutus, siue propter causam in quam aliquid relinquitur, ipsis testamentis à iure communi concessa sunt. Respectu formæ dicimus, q aliud est testamentum in scriptis, aliud est testamentum nuncupatiuum, de quibus j. quæst. 4. Respectu priuilegiorum habes, q aliud est testamentum cõditum ad pias causas, aliud conditum ad causas profanas, de quibus j. quæstione 6. & 7. Aliud est testamentum conditum inter liberos, aliud conditum inter extraneos, de quibus j. q. 8. & sequen. Aliud est testamentum militis, aliud testamentum pagani, de quibus j. quæst. 15. Aliud est testamentum cæci, aliud non cæci, de quo dixi infra quæstio. 17. Solemus etiam dicere, q Aliud est testamentum validum, siue solenne, aliud inualidum, siue minus solenne, de quibus multa dicemus in discursu materiæ, & maxime q. 89. & sequen.

QVÆSTIO IIII.

1 *Quid differat Testamentum nũcupatiuum à testamento in scriptis.*

2 *Et an testamentum conditum ab eo qui volebat testari in scriptis, non seruatis solennitatibus requisitis, valeat vt nuncupatiuum.*

3 *Et an testamentum factum per relationẽ ad aliquam cedulam testibus non lectam, valeat.*

4 *Et quid si notarius per errorẽ apposuerit clausulam, quòd non valeat nisi iure codicilli, an sustinebitur in vim testamenti.*

1 DIxi, q aliud est testamentum conditum in scriptis, aliud nuncupatiuum. Scire debes, q testamentum in scriptis est, in quo interueniunt solennitates requisitæ in l. hac consultissima, in princi. C. de test. Nuncupatiuum autem est illud, quod conficitur per nuncupationem, sine scriptis iuxta formam, de qua in d. l. hac consultissima, §. per nuncupationẽ. Et intellige q omne testamentum, in quo nõ sunt seruatæ solennitates positæ in d. l. hac consultissima, in prin. dicitur nuncupatiuum, etiam si sit in scripturam redactum, prout quotidie fieri videmus per notarios, qui testamẽta de quibus sunt rogati, in publica instrumenti forma cõficiunt. nam nihilominus dicunt nũcupatiua & sine scriptis, ex quo eo casu scriptura non interuenit pro forma, sed solùmodo ad faciliorẽ probationem. Posset enim etiam sine scriptura confici, & per testes solos probari, vt dixi infra libro sexto.

2 Sed quæro, Pone q aliquis velit testari in scriptis,

& testetur, sed non fiot in confectione ipsius testamenti seruatæ aliquæ ex solennitatibus requisitis ad testandum in scriptis iuxta dispositionem d.l.hac consultissima, in princ. pota, quia omoes testes non subscripserunt, vel eorum sigilla non apposuerunt: Nunquid tale testamentum valebit, saltem iure testamenti nuncupatiui? Respon. quòd sic. ita tenet Bartól. in l.fin.in fin.ff.de iure codicillo. prout illum refert Gozad.consil.3.nume.11. qui dicit quòd ita est communis opin.scribentium. Sed certè, iudicio meo, Gozad. fallitur in allegato consil. neque Bartol. aut Docto. per eum allegati hoc dicunt. Propterea tenenda est opinio Bartol.in d.l.fin.in fin. distinguentis post Dyn. ibi, quòd scilicet Aut constat quòd testator voluit testari in scriptis: & si deficiant solennitates requisitæ, non sustinetur testamentum, neque etiam iure testamenti nuncupatiui: Aut non constat: & tunc licet cœperit testari vt in scriptis, valet nihilominus vt nuncupatiuum. Sumenda est enim semper illa interpretatio, per quam actus sustinetur, nisi voluntas testatoris deficiat. & ita sentiūt ferè omnes Doctores in hac materia loquentes.

3 Sed pone, Aliquis scripsit manu sua, vel etiam scribi fecit ab alio, suam vltimam voluntaté: deinde coram septem testibus dixit illud esse suum testamentū, & quòd ita disponebat de bonis suis, vt legebatur in ipsa scriptura, quæ tamen testibus lecta non fuit. Quæro, nunquid tale testamentum valeat. Respon. si ageretur de legato, aut alio relicto particulari, res nō haberet magnam difficultatem; quia sati esset quòd appareret de voluntate disponentis relata ad illam scripturam, iuxta vulgatam doctrinam Bart.in l. si ita scripsero, num.1.de conditionibus, & demonst. de qua dixi supra, §. legatum. Sed maior est difficultas in institutione hæredis vniuersalis: quia nō videtur posse valere vt testamentum in scriptis, ex quo non sunt seruatæ solenoitates subscriptionum, & sigillorum: Non videtur etiam posse valere vt nuncupatiuum, ex quo testator voluntatem suam testibus non manifestauit, prout requiritur in d.§.per nuncupationem. Cōtraria tamen opin. tenenda est, quòd scilicet valeat in vim testamenti nuncupatiui. Satis enim videtur testator suam voluntatem testibus manifestasse, saltem implicite, per relationem ad illam cedulam, siue scripturam. ita tenet Alexand.consil.177.nu.6.lib.2. & hanc esse magis communem opin. attestatur Bello. consil. 85.nume.11. & dixi infra quæst.36. versic. sed quid si testator. Consulo tamen, quòd testator faciat per notarium à tergo ipsius cedulæ, vel scripturæ clausæ apponi tempus & nomina testium, & rogitū, ne postea contingat dubitari circa identitatem scripturæ. & ita obseruauit Illustr. d.Vicecomes Senator, cuius testamentum in hac forma confectum, fuit superioribus mensibus apertum in Senatu.

4 Non omittam hoc loco vnam quæstionem, quæ proximis annis cootingit in quodam oppido huius Dominij. Quidam testator vocato notario, & septem testibus, in modum condendi testamenti solennis, fecit legata, instituit hæredem vniuersalem, eum ore proprio nominando, &c. deinde notarius imperitus, fortè volens apponere clausulam codicillarem, scripsit in hæc verba: Quod quidem testamentum, & vltimam voluntatem præfatus testator voluit, & vult valere iure codicillorum, vel donationis causa mortis, & non aliter, nec alio modo. Fuit diu disputatum, an tale testamentum posset sustineri in vim testamenti: & hinc inde fuerunt producta multa Consilia Illustrium virorum: quia ille testator, licet esset rusticus, erat tamen diues & pecuniosus. Ioan. Andr. in addit. ad Spec. de instr. edit. §. compendiose, sub numer. 17. in verbo, codicillum, refert Pyl. disputasse similem quæstionem, vt ibi per eum: & tenet quòd valeat iure codicillorum tantum, non autem iure testamenti. Idem tenuit Pau. de Cast. in l. nemo potest, nume. 4. ff. de legat. 1. & dicit Claud. in ead. l. nemo potest, nu. 10, quòd ita communiter concluditur. Ego in dicta causa consului contra communem opin. quòd imo deberet valere iure testamenti, attento quòd apparebat illa verba fuisse apposita ex errore & imperitia notarij. & in terminis allegabam multas decisiones Doctorū. Sed omnia parum profuerunt: nam deinde intellexi, quòd hæres ab intestato obtinuerat declarari, quòd non valeret nisi iure codicillorum: & male, iudicio meo.

QVÆSTIO V.

1 *Ad pias causas vnusquisque testari potest.*
Et quid si alias sit inhabilis ad testandum.
2 *Et quid in pupillo.*
3 *Et quid in prodigo.*
4 *Et quid in furioso.*
5 *Et quid in damnato ad mortem.*
6 *Et quid in filiofamil.*
7 *Et quid si velit testari de bonis aduentitijs, in quibus acquiritur patri vsusfructus.*
8 *Et quid si relinquat aliqua legata alijs personis.*

1 Dicebam etiam, aliud esse testamentum conditum ad pias causas, aliud conditū ad causas profanas. Scire debes, quòd ante l. primā C. de sacrosanct.eccles. non licebat priuatis aliquid relinquere collegijs, aut locis pijs. Fuit postea condita illa lex, per quam concessa fuit vnicuiq; facultas relinquendi huiusmodi locis pijs ad sui libitum. & ita communiter intelligitur dispositio illius legis.

2 Sed quia illa lex loquitur per verbum, Vnusquisque, fuit dubitatum, nunquid etiam illi, qui aliàs erant inhabiles ad testandū, censerentur habilitati, vt possent testari ad pias causas. Et aliqui dicebant, quòd sic, vt illa lex aliquid operaretur: Sed retento, quòd ante illā legem non liceret relinquere locis pijs, satis videtur operari dispositio illius legis, etiam in ijs qui erant habiles: & ideo tenendū est, quòd inhabiles ad testandū non censentur per illam legē habilitati ad testandum ad pias causas, sed solummodo concessa facultas habilibus, vt possent relinquere collegijs, & locis pijs. & ita tenuit glo. in d. l. 1. in verbo, Habeat; & est communis opin. vt dicit Ias. ibi nume. 12. & sequen. in lectu. Papien.

3 Hinc infertur, quòd pupillus qui de iure communi testari non potest, etiam si pubertati proximus sit, neque etiam ad pias causas testari poterit. ita tenet Barto. in d l. 1. nu. 18. C. de sacrosanct. eccles. & ita tenent communiter Doctores omnes, vt dicit Belle. in repe. d.l. primæ. nu. 92. & seq. ita etiam communiter teneri attestatur Abbas in rubr. de testam. nume. 9. in fin. Hanc etiam dicit esse communem opinio. Alexan. consi. 182. post nume. 2. lib. 5: Barb. consi. 58. libr. 2: Guliel. de Bened. in 1. parte repe. cap. Raynutius, in verb. Adiectæ impuberi, fol. 231. post nu. 68. versi. sed

aduerta-

aduertatis. Bauerius in §. preterea, num. 1. & seq. Insti. qui testamen. fac. poss. Deficit enim in pupillo voluntas & intellectus, cuius defectus fauore piæ causæ nunquam suppletur.

4 Secundò infertur, quòd neque etiam prodigus, qui pariter de iure communi est inhabilis ad testandum, ut dixi infra quæstio. 33. non poterit ad pias causas testari. ita tenet Bald. in d. l. j. nume. 17. C. de sacrosanc. eccl. & hanc opinio. firmant communiter Doctores, vt dicit Alexan. in d. consi. 182. post. nume. 6. versicu. Sextò probatur. Hanc etiam conclusionem, quòd prodigo bonis interdicto, etiam ad pias causas non concedatur testamenti factio, dicit esse communem Legistarum, Besse. in repet. d. l. primæ. nu. 100. Regulariter enim prodigus cui est interdicta bonorum administratio, æquiparatur pupillo.

Sed an furiosus poterit testari ad pias causas? Respond. quòd non. ita tenet Barto. in d. l. j. nume. 16. C. de sacrosanct. eccles. & est communis opin. vt dicit Gratus consi. 30. nume. 33. libr. 2. Subest enim in furioso idem defectus intellectus, ac voluntatis, qui in pupillo, quem defectum (vt dixi) lex fauore piæ causæ non supplet.

5 Quæro, quid in damnato ad mortem, an possit testari ad pias causas? Respon. quòd non. ita tenet Barto. in repet. d. l. j. nu. 26. C. de sacrosan. eccle. & ita communiter tenetur, vt dicit Abbas in d. rubr. de testam. post nu. 11. versi. de damnato. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in allegato consi. 182. post nu. 5. Est enim per sententiam condemnationis effectus seruus pœnæ, & sic amisit libertatem, & bona. Quod tamen intellige, vt dixi infra q. 21.

6 Sed nunquid filiusfamilias, qui & ipse aliàs est inhabilis ad testandum, * vt dixi in quæstio. 18. poterit testamentum condere ad pias causas? Respond. in hoc articulo variæ fuerunt opinio. Doctorum, de quibus per scribentes in l. senium. C. de testamen. Cæterùm omissis disputationibus, magis communis opinio est, quòd possit testari ad pias causas, vt dicit Alexan. in l. j. §. hoc autem, nume. 4. ff. ad Trebellia. Intellige, modo interueniat consensus patris. & ita loquitur text. qui est fundamentum huius conclusionis in capit. licet. §. fin. cum glo. in versicu. iudicare, de sepult. in 6. & hanc esse magis communem opinio. attestatur Roman. in repetit. auth. similiter. C. ad legem Falcid. Angel. in §. j. nume. 7. Institu. quibus non est permiss. fac. testam. quem Roman. refert: Gulielm. de Benedic. in prima parte repetit. c. Rayn. fol. 39. nume. 36. Apostil. ad Barto. in l. qui in potestate, sub num. 2. ff. de testa. Franc. in c. t. num. 36. de test. in 6. Ias. in d. l. j. in lectu. Pad. nu. 23. C. de sacrosanct. eccl. & in d. l. senium, nu. 5. & in l. hac consultissima. §. ex imperfecto, post nu. 10. versi. Secundò pro ista. C. de testam. Dec. in d. l. senium, nu. 21. & seq. Ruin. consi. 62. nume. 21. in fi. lib. 2. Cur. Iun. in d. §. ex imperfecto. nu. 10. C. de test. Paris. in c. in præsentia, num. 20. de proba. Io. Dilec. de Arte testandi, tit. j. caut. j. nu. 1. in fi. Et licet in puncto iuris multa dici possent, tamen in practica non est ab hac opinio. recedendum.

7 Quæ quidem opi. indistinctè procedit, siue huiusmodi filiusfa. velit ad pias causas testari de bonis aduentitijs, in quibus patri nõ quæritur vsusfructus, siue etiã de illis, in quibus patri vsusfructus acquiritur. & ita hanc esse magis communem sententiam attestatur Bauer. Insti. qui testam. fac. poss. nu. 3. & in §. sciendũ. nu. 6. Institu. de testa. milit.

8 Vnum tamen nota in hoc proposito, quòd si filiusfam. in huiusmodi testamento condito ad pias causas faciat aliqua legata alijs personis, talia legata nihil valent: non tamen accrescunt ipsi piæ causæ, sed vadunt ad venientes ab intestato: ita dixit Bald. in d. l. senium in fi. & in hoc nemo discordat, vt dicit Ias. in d. §. ex imperfecto, post nume. 10. ver. Secundo pro ista: Guliel. de Benedict. in prima parte repet. Raynu. in verb. testamentum j. fol. 154. post nume. 69. Quod pondera contra ea quæ dixi infra quæstio. seq. versi. sed quæro.

ADDITIO.

* Inhabilis ad testandum. Fallit si in testamento sit apposita clausula codicillaris, vel vt valeat tanquam donatio causa mortis, uel cuiuscuiusque ultimæ uoluntatis: tunc enim testamentum sustinebitur in uim donationis causa mortis: ut per Tel. & Curt. Iun. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de test.

QVÆSTIO VI.

1 *Solennitates iuris ciuilis an sint sublata in testamentis ad pias causas.*

2 *Et an sufficiant duo testes.*

3 *Et an requiratur quòd testes sint rogati.*

4 *Et an mulier possit esse testis in testamento.*

5 *Et an valeat dispositio captatoria ad pias causas.*

6 *Et si testator simpliciter dicat, Committo dispositioni Titij omnia bona mea.*

7 *Et an testamentum nuti conditum ad pias causas valeat.*

8 *Et an in testamento ad pias causas requiratur quòd filijs aliquid relinquatur titulo institutionis.*

9 *Et an huiusmodi testamenta sustineantur etiam quo ad legata laicis facta.*

1 FVit etiam dubitatum, ex quo text. in d. l. 1. C. de sacrosanct. eccl. concedit quòd liberè possit relinqui collegijs, & locis pijs, nunquid per dispositionem illius legis censeantur in testamentis ad pias causas sublatæ omnes solennitates iuris ciuilis. Respõ. quòd non. ita tenet glo. in d. l. 1. in uerbo, cassa. & est communis opin. ut dicit Ias. in ea l. 1. in lect. Padua. nu. 21. Besse. in repet. d. l. 1. nu. 33. Hanc etiam opin. gl. dicit communiter teneri Bart. in lect. d. l. 1. in ultimis uerbis, licet ipse postea in repe. teneat contrariũ. Non enim est uerisimile quòd Imperator unico uerbo incidenter dicto uoluerit tollere omnes solennitates à iure introductas. Est autem in se uera illa conclusio, quòd in testamentis ad pias causas non requiruntur solennitates iuris positiui, sed sufficit solennitas iurisgentium: & ita dicunt communiter Docto. ut ait Corne. consi. 307. in litera B. lib. 3. Ita enim statutum est per sacros canones in capit. cùm esses, & cap. relatum, il 1. de testam. quorum dispositio seruanda est non solùm in terris ecclesiæ, sed etiam in foro Cæsaris, ut dixi infra quæst. 58. uersicu. quæ quidem.

2 Hinc infertur, quòd licet regulariter de iure communi requiratur in testamento numerus septem testium, ut dixi infra quæst. 56. tamen in relictis ad pias causas sufficiunt duo testes. ita dicit Bart. in d. l. 1. nu. 75. C. de sacrosanct. eccles. Et est communis opin. ut testatur Alexan. in l. si certis, post. nu. 6. uersicu. & teste reli-

le relictum.C.de pactis, & consi.131.num. 2. lib.vij. quæ quidem est seruanda tam in foro seculari, quàm in foro Ecclesiastico, prout etiam communiter obseruatur, teste Ioan.Andr.in d.c. cum esses, quem refert Imola, ibi, num. 12.in fin.

3 Secundò infertur, quòd licet regulariter testes in testaméto adhibiti, debeant esse rogati, vt dixi infra, questio.58.tamen in testamentis ad pias causas nó requiritur quòd testes sint rogati. ita dicit Bart. in d.l. 1.nu.76.& est communis opin.vt dicit Rom. in repet. auth.similiter, C.ad legem falcid.Alex.in d.cós.131. nu.2.lib.7.Corn.consil.149. in litera B.lib.2.& consi. 215.in litera R.eod.vol.vbi dicit, quòd plores Doctores, & maioris auctoritatis, tenent hanc partem, & consi.307. in litera V.libr.3: & consi.259.in litera E. libr.4.& in auth.quod sine, nume.8.C.de testam.Soc. in reg.240.in verb. Testes, quem refert Boer. decis. 34.nume.5.licet reuera ille liber regularum falsò tribuatur Soci. vt ex ipsius ore habuisse testatur Soci. Iun.eius nepos consi. 24. post nume.4. libr.3. Gul.de Bened.in 1 parte repet.cap. Raynutius. in verb. testamento, 1.nume.58.Bauer.in §.sed hæc quidem, num. 34. Insti. de testamen. & dicit Besse. in repe.d.l.1. ꝙ hæc est communis senteotia Legistarum, & Cano. licet hæc opi.de stricto iure non transeat sine difficultate: tamen ex quo communiter ita obseruatur, teste Abb.in dicto capitul. relatum, il primo, post nume. 3. de testamen. non esset ab ea consulendo, aut iudicando recedendum.

4 Tertiò infertur, quòd licet regulariter mulier non possit esse testis in testamento, vt dixi infra questio. lv. vers.scias tamen: nihilominus in testaméto ad piaa causas mulier potest adhiberi in testamento. ita dicit Bald.in lectura l.primæ nume.9. C.de sacrosanct. ecclè.& hæc opi.communiter tenetur, vt ait Guliel.de Benedi.in d.capit.Raynutius.in prima parte, fol.154. nume 65. Quam etiam dicit esse communem Rom. in repe.d.auth.similiter.in 16.speciali piæ causæ, circa vltimas voluntates, C.ad.l.falci.quem refert Alex. consi.105.num.6.lib.7. Crottus in tract.de testi.num. 8.Bauer.in §.testes, nume.11.& seq.Inst.de testa: Bello.consi.13.post.nume.8.

5 Quartò infertur, quòd licet vltima voluntas captatoria, scilicet quæ pendet ex alieno arbitrio, vel in alterius arbitrium confertur, regulariter non valeat, vt dixi supra, §. legatum, nihilominus in relictis ad pias causas valet dispositio testatoris captatoria. ita dicit Bart. in repe.d. l. primæ, nume. 64. & est communis opi.vt dicit Abbas consi.32.nume.3.li.2.Alex. consi.14.nume.7.lib.5.quod consi.est ferè per eadem verba editum sub nomine Socini inter consilia ipsius Socini in primo vol.consi.53.Hanc etiam dicunt esse communem opinionem Scribentes in l.captatorias. C.de testam.milit.& in specie Dec.num.18. & 20.& Ias.nu.12.quem refert Parti.consi. 83.num.29, lib.2. & cons.45.num.13.lib.3.& consi.89.num.44.eodem vol.Idé dicit Ias.cons. 110.nu.3.li.1.Guliel.de Benedict.in prima parte repet. d.c. Raynutius, folio 139. post nu.8.vers.tertiò fallit. Cum enim hæc sit simplex prohibitio iuris ciuilis, ne scilicet vltimæ voluntates in alienum arbitrium conferantur, non impedit quominus ea non obstante, valeant relicta ad pias causas. Et hæc est magis communis opinio Cano. vt dicit Soc.cons.49.nu.10, lib.quarto.

6 Quinimò, & fortius, etiam si non appareat expresse, testatorem voluisse testari ad pias causas, sed simpliciter testator dicat, Committo dispositioni Titij omnia bona mea, licet videatur dicendum, ꝙ tale testamentum tanquam captatorium nó deberet sustineri, tamen fauore piæ causæ valet, perinde ac si testatus fuisset expressè ad pias causas. Est casus mirabilis in c. cùm tibi, de testa. secundum lecturam Inno. quæ communiter tenetur per Legistas, & Cano. vt dicit Abbas ibi nume.4.quem refert Corn.cons. 156. in litera D.lib.2.& consi. 302.in litera C.lib.4.Et per huiusmodi verba censetur institutus hæres ille, in cuius dispositione ipsa vltima voluntas committitur: & intelligitur grauatus, vt ipsa bona distribuat ad pias causas, secundum Inno. in d. c. cum tibi. qui in hoc communiter tenetur, vt pariter dicit Imol. ibi, post nume. 16. versicu. sed alij.

7 Quintò infertur, ꝙ licet testamentum nutu conditum, regulariter non valeat, nihilominus fauore piæ causæ valet testamentum nutu conditum: ita dicit gl. in d.c.cum tibi, in gl.magna, & ita communiter tenetur, vt dicit Corn.in l.iubemus.nu.26.C.de testa. Hàc etiam esse communem opin.attestatur Alexan.in d.l. iubemus.num.5, Aret.in l.in eo qui.in fi. ff. de testam. Bauer.Insti.de test.in princi.num.76.& seq. Riminal. in d.l.iubemus, col.1.vers. item an habeat.

8 Sextò infertur, ꝙ licet de iure communi requiratur, quòd legitima relinquatur filijs iure, & titulo institutionis, aliàs testamentum est nullum, ut dixi infrà questio.38: tamen in testamento condito ad piaa causas, non requiritur quòd aliud relinquatur titulo institutionis. ita dixit Bat.in d.l.1.nume. 65. C. de sacrosanct.eccl, cuius opin.est per Doctores communiter approbata, vt dicit Alexan. in l. inter cætera, in princi.nú.4.ff.de liber.& posthu.quem refert Ias. cós. 194.colum. fi lib. 2. ita etiam cómuniter teneri attestatur Mathesil.quem refert Natta in d. §. ex imperfecto, post nume.114. versicu. secundò adducit. Hoc enim, quòd aliquid relinquatur filio titulo institutionis est mera solennitas à iure ciuili introducta, quæ secundum conclusionem superius factam, in testamentis ad pias causas non attenditur.

9 Sed quæro: Tu vides ꝙ testamentum minus solenne, in quo sit instituta pia causa, valet fauore piæ causæ, nunquid sustinetur huiusmodi testamentum non solum quo ad institutionem factam de ipsa pia causa, sed etiam quò ad legata ad non pias causas laicis in eodem testamento relicta? Respond. ꝙ sic. ita dixit Saly.in auth. cassa. num.8.C.de sacrosanct. eccle. Et hanc conclusionem dicit esse communiter approbatam Crott.repet.l.re coniuncti, nume.160.ff.de leg. 3. Hanc etiam esse communem opin. dicit Guli. de Benedi. in prima parte repet. d. cap. Rayn. fol. 154. nu.69. & dicit Ias. in l.hac consultissima, §.ex imperfecto, nume.10. C. de testam. quòd ab ista sententia non inuenit aliquem discrepare, quem refert Curt. Iun.in eo.§.imperfecto, nume.58.& seq.Ex quo enim conualidatur institutio, quæ est caput ipsius testamenti, consequenter & cæteræ partes testamenti sustinentur, postquam non reperitur contrarium à iure decisum. Contra hoc tamen facere uidentur ea quæ dixi supra questio. 5. uersicu. vnum tamen. Sed ibi defectus erat in potestate testantis, cui lex non permittit testari, nisi ad pias causas, hic uero est defectus solennitatis. Quicquid sit, hæc cóclusio mihi nunquam placuit, quia de facili esset parata uia fraudi, & falsitati, ut considerat Curt.in loco præallegato.

QVÆ-

QVÆSTIO VII.

1 *Testamentum imperfectum ad pias causas, an semper sustineatur.*
2 *Et quid si reperiatur cedula scripta vel subscripta manu ipsius testatoris.*
3 *Et quid si scripta cedula, notarióque vocato, testator decesserit priusquam notarius scriberet.*
4 *Et quid si testator cœpto testamēto, sed nondum completo decesserit.*

1 Dixi in præcedenti quæst. ꝙ testamentum imperfectum fauore piæ causæ sustinetur: Quæro, an hæc cōclusio generaliter procedat ex qua cunque causa testamentum dici possit imperfectum. Respon. ꝙ non: sed distinguendi sunt aliqui casus.

2 Aliquando enim reperitur cedula scripta, vel sub scripta manu propria ipsius testatoris, continens eius vltimam voluntatem, disponendo de bonis suis in fauorem piæ causæ: & hoc casu tenendum est, quòd talis cedula non sustinetur in vim testamenti, neque alterius vltimæ voluntatis, propter fauorem ipsius piæ causæ, ex quo nullam habet formam, propter quam illi debeat fides adhiberi. Nec quidquam facit, quòd si inter liberos reperiatur talis cedula à testatore confecta, seruanda est, tanquam testamentum, vt cauetur ex dispositione authen. quod sine, C. de testamen. de qua dixi infra quæstione decima quarta; quia dispositio illius auth. non habet locum, nisi in causa sua, scilicet inter liberos, non autem ad pias causas. & licet in hoc variæ fuerint opin. doctorum, tamen ista est magis communis, quòd scilicet non extendatur ad fauorem piæ causæ: & illam dicit magis communiter approbari Socin. Iun. consi. 189. numero 73. libr. 2. vbi enumerat auctoritates. Maior enim proculdubio subest ratio in fauorem liberorum, qui omnino sunt ab intestato successuri, quàm piæ causæ. Bene verum est, quòd quidquid sit in foro fori, tamen in foro poli longe tutior esset contraria opinio, quando huiusmodi cedula esset taliter confecta, quòd appareret illam potius esse declarationem voluntatis & dispositionem, quàm præparationem ad disponendum. Et licet forte iudicando non auderem recedere à communi opinione, tamen si casus contingeret, non consulerem amico, neque mihi ipsi, posse salua cōscientia res in tali cedula ecclesiæ relictas, ab hærede retineri.

3 Aliquando verò testator scripsit in cedula integre voluntatem suam, quo scilicet modo de bonis suis disponebat, vel illam scribi fecit per notarium, vel aliam personam: sed illa cedula, seu scriptura non fuit coram testibus lecta, nec ab aliquo notario publicata: & hoc casu Doctores tenent, quòd tale testamētum valeat ad pias causas, & inter liberos: quia cum non deficiat nisi publicatio, quæ est solennitas introducta à iure positiuo, non obstante huiusmodi defectu, debet fauore piæ causæ testamentum sustineri. & fuit originalis opinio Dyn. in l. Lucius ff. de testamen. milit. & dicit Deci. consi. 159. post nume. 3. quòd ita tenent omnes. Hanc etiam opin. dicit esse communem Aret. in l. si is qui. col. fi. versi. in primo casu. ff. de testa. quem refert Boer. decis. 93. post num. 10. Cum qua etiam ego transeo, dummodo duo concurrant: primum, quòd testator hanc suam voluntatem duobus saltem testibus explicauerit saltem per relationem ad ipsam cedulam, puta dicendo, Ego dispono de bonis meis, vt in hac cedula: alias si reperiretur alia cedula, essemus in casu præcedenti, in quo tenui ipsam cedulam solam non valere in vim testamenti. Secundum autem requisitum est, quòd testator non exprimat se uelle de contentis in cedula confici scripturam per notarium: tunc enim potius esset præparatio dispositionis, quàm dispositio, ut dixi in casu statim sequenti: & ideo non ualeret in uim testamenti.

4 Aliquando & tertiò testator fecit uocari duos testes, & ibidem fecit scribi per aliū clericum, quòd instituebat piam causam hæredem in bonis suis. & postea dixit testibus, quòd uolebat dictam ordinationem scribi facere per notarium: & iussit etiam notarium uocari: sed priusquam illam faceret scribi per notarium, testator decessit: & hoc casu Oldra. consi. 119. consuluit quòd talis cedula unà cum dispositione illorum duorum testium, non ualet fauore piæ causæ in uim testamenti. Et hanc opinionem dicit esse communem Ias. consi. 155. colum. 2. uersi. sed per aduocatos, libr. 4. quem refert Episcopus Loazes in suis allegationib. pro Marchione Velez, fol. 43 r. post nume. 15. uersic. præfata. Non enim uidetur testator de bonis suis disposuisse, sed tantummodo præparasse id, quod disponere, uolebat. Cùm ergo deficiat non solennitas, sed dispositio, non potest sustineri in uim ultimæ uoluntatis.

5 Aliquando, & quartò, testator incepit facere testamentum, & instituit piam causam hæredem, uel aliquid reliquit ad pias causas: deinde fecit trāsitum ad alia legata: & priusquam posset ipsum testamentum complere, decessit: & hoc casu Bart. in l. in testamento, ff. de fideicommiss. libert. uidetur tenere, quòd satis dicatur perfecta uoluntas respectu illius institutionis, uel relicti, licet totum testamentum perfici nō potuerit: & quòd ideo fauore piæ causæ sustineatur: & hanc opin. dicit esse communem Dec. in allegato consi. 159. post nume. 3. versic. quartò, & vltimo. Sed tamen credo, quòd Bart. in hoc male dixerit, & quòd Dec. fallatur: quia imo communis opinio est, ꝙ quandocunque testator decedit, priusquam integre voluntatem suam explicauerit, tale testamentum non dicitur deficere ratione solennitatis, sed ratione voluntatis, & ideo non valet, neque etiam fauore piæ causæ. Et ita hanc esse communem opin. attestatur Aret. in d. l. si is qui. colum. fin. versic. Secundo casu, quem refert Boer. in d. deci. 93. post nume. decimo: & decis. 240. nume. 5. Et dicit Sigismund. consi. feudali 14. nu. 65. quòd omnes concludunt hanc esse communem opinionem, quòd tale testamentum etiam quoad disposita non valeat, etiam inter liberos, vel ad pias causas. Nam (vt quotidie experientia docet) videmus, quòd testatores in ipso actu conficiendi testamenti, mutant, addunt, reuocant, multa per eos iā disposita: merità non potest dici perfecta voluntas, donec testator integre omnia explicauerit. Et nota in practica distinctionem inter hos casus: quia multi confundunt proprios terminos quæstionum, & omnia inuoluunt. Vide etiam in hoc proposito, ea quæ dixi infra quæstio. 9.

QVÆSTIO VIII.

1 *Testamentum inter liberos valet, etiam si in eo non adsint solennitates, à iure ciuili requisitæ.*

2 *Et in eo sufficiunt duo testes.*

Et quid si testator sit caecus.

3 *Et an mulier possit in eo testis esse.*

4 *Et an requiratur quòd notarius, & testes sint rogati.*

5 *Et an tale testamentum, si unus ex filijs in eo sit praeteritus, sustineatur.*

6 *Et quid si non sit ei relictum titulo institutionis.*

7 *Et an in testamento inter liberos subintelligatur clausula codicillaris.*

8 *Et an valeat testamentum inter liberos nunc cõditum.*

1 INter alias diuisiones testamentorum, dicebam aliud esse testameotum conditum inter liberos, aliud conditum inter extraneos. Habet enim testamentum conditum inter liberos hoc priuilegium, quòd etiam si sit imperfectum, id est minus solenne, nihilominus valet tanquam si esset ex omni parte perfectum, & solenne. Fac ergo conclusionem, quòd testamentum inter liberos valet, etiam si in eo non interuenlant solennitates à iure ciuili requisitæ: & de hoc est text. expressus in l. hac consultissima. §. ex imperfecto, C. de testam. qui est clauis in hac materia: sed solummodo attenditur dispositio iuris gentium, ita dicit Barto. in d. §. ex imperfecto, in finalibus verbis: & ita tenent omnes, vt dicit Ias. in auth. nouissima, nume. 16. C. de inofficio. testamen. Et ratio est secundum communiter Scribentes, teste Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, post num. 3. & Natta, num. 107, quia cùm causa testati foueat causam intestati, cessat timor falsitatis, propter quem lex requirit maiorem numerum testium. Sed hæc ratio mihi nõ satisfacit, quia ea attenta idem dicendum esset quandocunque hæredes ab intestato essent instituti, quod tamen non est in iure verum. Ideo iudicio meo tutius est dicere, hoc fuisse introductum fauore ipsorum liberorum, quibus etiam iure naturali debetur parentum hæreditas. & dicit Natta in repet. d. §. ex imperfecto, num. 30. quòd ita dicunt communiter Doctores.

2 Hinc infertur in primis, quod licet regulariter in testamenti confectione debeant interuenire septem testes, vt dixi inf. quæst. 56: tamen in testamento condito inter liberos sufficiunt duo testes. ita dicit gl. vnica in auth. quod sine. C. de testa. & est communis opin. vt dicit Grat. consi. 90. nu. 3. lib. 2.

Sed quid in testameoto cæci condito inter liberos, nunquid sufficiunt duo testes, an autem requiruntur octo, iuxta formam traditam per l. hac consultissima, C. qui testam. face. pos.? Dixi infra, quæstio. 17. versic. sed quæro.

3 Secundò infertur, quòd licet regulariter mulier nõ possit esse testis in testamento, vt dixi infra quæst. 46. versi. scias tamen: nihilominus in testamento confecto inter liberos fœmina potest esse testis. Ita dicit gl. vnica, d. auth. quod sine. C. de testam. & ita tenent omnes Doctores, vt dicit Dec. in l. 2. num. 31. in fin. ff. de reg. iuris. Hanc iuris etiam esse communem opinionem dicit Gra. in d. consi. 90. nu. 3. Ripal. tract. de peste, in priuil. vltimarum voluntatum, num. 23: Natta in d. §. ex imperfecto. nu. 166.

4 Tertiò infertur, quòd quamuis de iure communi notarius & testes, qui in testamento interueniunt, debeant esse rogati, vt dixi infra quæstio. 58. in princ. & versic. quod verò: tamen in testamento condito inter liberos, non requiritur quòd notarius, vel testes sint de ipso testamento rogati. ita dicit glo. in l. fin. in verbo, Excepto testamento, C. de codicil. quam dicit esse communiter approbatam Dec. consi. 610. num. secundo: Sigismũd. consi. feudali 58. nu. 16. Et ita communiter teneri attestatur Corn. in d. auth. quòd sine, nume. 6. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Ias. consi. 68. circa princ. lib. 2: Rubeus cons. 6. nu. 5: Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 159.

5 Sed quæro: tu scis quòd ad hoc vt testamentum valeat, requiritur quòd filius in potestate sit institutus, vel exhæredatus: aliàs autem si sit præteritus, testamẽtum est nullum, vt dixi infra quæstione 42. nunquid hæc conclusio habebit locum etiam in testamento condito inter liberos, ita vt si fortè vnus ex ipsis filijs in eo sit præteritus, testamentum corruat, neque sustineatur ex dispositione d. §. ex imperfecto? Respond. quòd in tali testamento, in quo vnus ex liberis sit præteritus, non habet locum dispositio d. §. ex imperfecto. ita tenet glo. in l. si filius qui in potestate in glo. fi. ff. de lib. & posthu. quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit Dec. consi. 105. nu. 5. in fi. Eandem glo. attestatur esse communiter approbatam Clau. in l. inter cætera, nu. 8. ff. de lib. & posthu. Et hanc esse communem opinionem, dicit Alex. consil. 116. post nu. 3. versic. nec obstat id quod habetur, lib. 2: Natta in d. §. ex imperfecto, num. 17: Berous in ea. Rayn. nu. 43, & seq. Hic enim defectus præteritionis, est potius circa substantiam quàm circa solennitatem ipsius testamẽti: meritò non tollitur ex dispositione d. §. ex imperfecto. Præterea esset valde inconueniens, vt dispositio d. §. ex imperfecto, quæ fuit inducta in fauorem liberorum, retorqueretur in eorum odium contra cõmunes regulas. Vide quæ dixi inf. vers. sed pone.

6 Sed pone, Testator in testamento inter liberos aliquid reliquit vni ex filijs suis, non tamen titulo institutionis, prout de iure requiritur, vt dixi infra quæst. 38. nunquid tale testamentum non obstante huiusmodi defectu sustinebitur? Respond. quòd non, sed omnino etiam in testamẽto inter liberos debet omnibus filijs aliquid relinqui iure institutionis. Ita volunt communiter Doctores, vt dicit Ruin. consi. 1. num. 3. lib. 2. Et hanc opin. communiter teneri attestatur Salic. in authen. nouissima, nu. 1. C. de inofficio. testamen. quem refert Alexan. consilio. 75. nume. 17. libr. 3. Eandem opinionem dicit esse communem Albe. in d. authen. nouissima, circa prin. Mathesil. sing. 106. quem refert Io. Cirier de primogenit. in tertia quæstio. secundi libri, nume. 14. Bertrand. consi. 19. colum. 1. libr. 3. in 2. parte. & consi. 130. nume. 2. eod. volum. Claud. in l. inter cætera, num. 4. & seq. ff. de liber. & posthum. Curtius Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 13: Natta in ea. §. ex imperfecto, num. 12. & sequen. Apostil. ad Alex. consi. 163. sub nu. 6. lib. 5: Ioan. Dilce. de arte testan. tit. tertio, caut. prima, nume. 8: Æmil. Ferret. in l. filium quem habentem, num. 13. & sequen. C. fam. ercifcun. Dicit etiam Guliel. de Benedic. in prima parte repet. capitu. Raynutius, folio. 194. nume. 15. quòd hanc opinionem veluti communem tenet vtraque schola Legistarum, & Cano. Idem dicit Probus in apostil. ad Ioan. Monac. in c. si pater, nume. 17. de testam. in sexto. Hanc esse etiam communem opin. Legistarum, & Cano. attestatur Ias. in d. authen. nouissima, nume. 16. & sequen. licet ipse teneat contrarium, & dicat, quòd si casus contingeret, ita consuleret & iudicaret: Tu

verò

verò in consulendò aut iudicando, nō recedas à communi opinione: quia lex quæ disposuit testamentum inter liberos imperfectum valere, condita fuit in fauorem filiorum, vt superius dixi. Ideo vbicunque con ditio filiorum efficitur deterior, non debet habere lo cum dispositio illius legis. Quòd autem deterior fit eorum conditio, vbi non sint vocati tit. institutionis, patet ex ijs quæ dixi in d. quæst. 38. vers. neque credas. Faciunt quæ dixi sup. vers. Sed quæro.

7 Vnum tamen scias in hoc proposito, quòd in testamento inter liberos semper subintelligitur clausula codicillaris. ita dixit glo. notan. in l. cohæred. §. cum filiæ, in verbo, non valuit, ff. de vulga. quæ est ab omnibus approbata, ut dicit Boet. decis. 140. post numerum 6. versic. & si non valeat. Et hanc conclusionem dicit esse communem Iaf. in d. §. cum filiæ, circa fin. quem refert Bellon. consil. 85. nume. 4. Quod nota, quia est maximi effectus, vt videbis infra in discursu materiæ.

8 Vlterius quæro, Nunquid valeat testamentum inter liberos nutu conditum. Respond. quòd non. Ita tenet Ange. in l. discretis. C. qui testamen. facere poss. vbi refert hanc quæstio. fuisse de facto in Cardinali Perusino. & hanc opin. dicit esse magis communem Natta in dicto §. ex imperfecto, nume. 194. Bauer. Institu. de testam. in princ. nume. 93. Et sic vides quòd non valet absolute argumentum de testamento ad pias causas, ad testamentum inter liberos. Nam testamentum ad pias causas nutu conditum valet, vt dixi. sup. quæst. 6. versi. 5. infertur. Secus autem in testamento condito inter liberos, vt hic.

QVÆSTIO IX.

1 *Testamentum inter liberos imperfectum ratione voluntatis, an sustineatur.*

2 *Et quid si testator illud iam cœptum plenè perficere non potuit.*

1 HAbes, ergo ex præcedenti conclusione, quòd testamentum inter liberos, licet imperfectū, valet. Quæro nunc, an ista conclusio generaliter procedat, ex quocunque defectu tale testamentum imperfectum remanserit. Respond. quòd non, sed solummodo quando est imperfectum ratione solemnitatis. Cæterum si sit imperfectum ratione voluntatis, non sustinetur. Ita sentit glo. in l. si is qui, in glo. vnica, ff. eo testa. quam glo. omnes sequuntur, vt dicit Rimin. in d. l. hac consultissima. §. ex imperfecto, colum. 1. Et illam dicit esse communiter approbatam Ruin. consi. 15. nume. secundo, libro secū. Dicit etiā Paul. de Castro in d. §. ex imperfecto, num. 3. quòd ita tenent omnes. Et ita communiter teneri attestatur Corn. in eod. §. ex imperfecto, nume. 3. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Alexan. consil. 76. nume. 13. libr. 3: Iason. consi. 155. colum. 2. lib. 2. quem refert Ioan. Dil. de Arte testandi, tit. 2. cautela vlt. nume. 6: Rubeus consi. 94. post nume. tertium: Socin. Iun. consi. 147. nume. 30. & seq. lib. secundo, subdens non esse ab ea consulendo, aut iudicando recedendum. Et hanc dicit esse communem theoricā Bessec. in repet. l. primæ, num. 176. C. de sacrosanc. eccle. Tu vide ea, quæ latius in hoc proposito, loquendo de testamento ad pias causas, dixi sup. quæst. 7.

2 Hinc infertur, quòd si testator cœperit inter liberos testari, & facta institutione, & aliis legatis, priusquam faceret vnum legatum, quod adhuc restabat faciendum, morte præuentus, illud facere non potuit, tale testamentum non valet, neque sustinetur etiam, quo ad iam perfectè diposita. & hanc dicit esse communem opinio. Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 1: Natta in d. §. ex imperfecto. nume. 139. & seq. Socin. Iun. in d. consi. 147. nu. 22. Vide quæ dixi in d. q. 7. vers. Aliquando, & quarto.

QVÆSTIO X.

1 *Testamentum imperfectum inter liberos an sustineatur etiam in fauorem extraneorum.*

2 *Et quid si substituat testator vni ex filijs suis pupillis aliquem extraneum.*

3 *Et quid si dederit tutorem extraneum.*

4 *Et an talis tutor debeat à iudice confirmari.*

1 DIspositio dicti §. ex imperfecto, sustinet testamentum minus solenniter conditum à patre inter liberos, quatenus concernit interesse ipsorum liberorum. Sed si in ipso testamento sit aliquid insertum, quod concernat fauorem, aut commodum alicuius extranei, illud non sustinetur, sed habetur pro non apposito, & testamentum ipsum quo ad reliqua concernentia filios, firmum remanet. Ita expresse dicit text. in dicto §. ex imperfecto. & intellige extraneum in hoc proposito eum, qui non est de liberis.

2 Hinc infertur, quòd si testator in testamento inter liberos, substituat vni ex filijs suis pupillariter alium ex filijs suis, talis substitutio tanquam facta in fauorem filiorum, sustinetur. Sed si illi substituat aliquem extraneum, & qui non sit de liberis, non sustinetur. Ita dixit Barto. in l. 2. numero 18. ff. de vulgari. & est cōmunis opin. vt dicit Curt. Iunior in dicto §. ex imperfecto, nume. 6.

3 Secundò infertur, quòd licet possit pater in testamento inter liberos dare vnum ex filijs suis alteri filio in tutorem, saltem quando erat ab intestato legitimus tutor, prout communiter Doctores distinguere videntur teste Cur. Iun. in d. §. ex imperfecto, num. 26. in fi. (licet mihi semper magis placuerit quòd indistinctè id facere possit) non tamen poterit pater in tali testamento dare filijs tutorem extraneum. Ita dicunt communiter Doctores, ut ait Saly. in d. §. ex imperfecto, colum. 5. versi. Opp. cum glo. & ita communiter tenetur, vt dicit Corn. in d. §. ex imperfecto, nume. 15. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 26. Licet enim datio tutoris concernat fauorem filiorum, cum tamen redundet in præiudicium, & onus alterius, non videtur æquum, vt priuilegium concessum filijs, sit alteri onerosum.

4 Scias tamen in hoc proposito, quòd licet datio huiusmodi tutoris extranei in testamento inter liberos non sustineatur, tanquam per se valida, sustinetur tamen ad hunc effectum, vt talis tutor datus à patre, debeat postea per iudicem in tutorem confirmari. & hanc dicit esse magis communem opin. Alexan. consi. 40. nume. 2. lib. 1. Quod nota, quia est maximi effectus. nam tutor datus in testamento minus solenni, tamen confirmatus a iudice, præfertur tutori datiuo, sicut præfertur testamentarius, vt declarat Alexan. ibi, & dixi supra lib. 1. §. tutor. Neque cre-

das, quòd nihil interſit, an quis ſit datus in tutorem, & quòd datio valeat, an autem quòd datio non valeat, ſed omnino debeat à Iudice cõfirmari: quia imò multum intereſt. nam quando valet datio, tenetur tutor ſtatim tutelam gerere, aliàs tenetur de neglectis: ſed ſi non valet datio, non tenetur petere ſe confirmari; & ideò interea donec ſit confirmatus, non tenetur de neglectis, vt declarat Natta in dicto §. ex imperfecto, nu. 123. & dixi in d. §. tutor.

QVÆSTIO XI.

1 *Teſtamentum imperfectum inter liberos an ſuſtineatur etiam ſi non ſit in ſcriptis confectũ.*

1 QVæro, an diſpoſitio d. §. ex Imperfecto, generaliter procedat in quocunque teſtamento, ſcilicet tam nuncupatiuo, quàm in ſcriptis confecto. Hæc difficultas orta ex diſpoſitione auth. quod ſine, poſitæ poſt ipſum §. Licet enim verba d. §. ex imperfecto, ſint generalia, & conueniant cuicunque teſtamento, cùm tamen d. auth. ſubſequens, quæ videtur limitare diſpoſitionem d. §. loquatur in teſtamento per ſcripturam confecto; multi tenuerunt, quòd pariter etiam ipſe §. ex imperfecto, non procederet, niſi in teſtamento condito in ſcriptis. Sed tamen in practica tenenda eſt contraria opinio, quòd ſcilicet diſpoſitio d. §. ex imperfecto, non limitetur per diſpoſitionem d. auth. quod ſine, quantum ad teſtamentum nuncupatiuum, ſed ſolùm quantum ad teſtamentum in ſcriptis. & hãc dicit eſſe magis communem Corn. conſi. 118. in fi. lib. 3. vbi etiam ſubdit, quòd ita ſeruatur in practica. Hanc etiam opi. quòd diſpoſitio d. §. ex imperfecto, habeat locum in teſtamento nuncupatiuo, tenuit gl. in d. §. ex imperfecto, in glo. j. in fi. quæ ab omnibus approbatur, vt dicit Corne. ibi, in d. auth. quod ſine, num. 1. Illam etiam dicit eſſe communem Alex in d. auth. quod ſine, nume. 3. & conſi. 146. nu. 5. lib. 2. & conſi. 176. poſt nu. 9. lib. 5. & conſi. 105. nu. 4. li. 7: Boer. deciſ. 240. poſt nu. 1: Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 191: Riminal. in dicto §. ex imperfecto, nu. 1. in fin. Et ab hac ſententia non recedas cõſulendo aut iudicando.

QVÆSTIO XII.

1 *Teſtamentum imperfectum an ſuſtineatur etiam inter liberos naturales tantum.*
2 *Et quid in matre.*
3 *Et an inter filios legitimatos.*
4 *Et an inter liberos à ſucceſſione per ſtatutum exclusos.*
5 *Et an inter liberos non primi, ſed vlterioris gradus.*
6 *Et an ſi filius teſtatur inter parentes.*

1 SEd quia Imperator in d. §. ex imperfecto, diſponit huiuſmodi teſtamentum imperfectum valere inter ſolos liberos: quæro, nunquid diſpoſitio in d. §. habeat locum ſolummodo inter liberos legitimos, & naturales: an autem procedat etiam ſi tale teſtamentum conditum ſit inter liberos naturales tantum. Reſpon. quòd non habet locum inter liberos naturales tantum, vel ſpurios. & hæc eſt communis opinio, vt ait Dec. conſi. 110. nu. 2. in fi. & nu. 3. quem refert Boer. in d. deciſ. 240. nu. 3: Riminal. in d. §. ex imperfecto. nu. 5: Picus in repe. §. Titia. nu. 43. circa fi. ff. de leg. 2: Rubeus conſi. 7. poſt nu. 7. Vbicunque enim lex facit mentionem de liberis, aut filijs, ſemper intelligendum eſt de legitimis & naturalibus, non aũt de naturalibus aut ſpurijs, qui ſunt à lege reprobati.

2 Et hæc quidem concluſio de plano procedit in patre teſtãte inter liberos naturales. Sed quid in matre? Reſpond. quòd in ipſa aliud eſt dicendum: nam reſpectu matris, & quo ad ipſam, filij naturales reputantur legitimi: & ideò tenendum eſt, quòd in matre teſtante inter liberos naturales, vel ſpurios, locum habeat diſpoſitio d. §. ex imperfecto. & ita concludunt communiter Doctores, vt dicit Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 74. & nu. 78. hanc etiam opin. dicit eſſe communẽ Alex. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, il j. poſt num. 45. verſi. vnde quia. ff. ad Trebel. & dicit Boer. in d. deci. 240. nu. 13. quòd omnes in ea conueniunt, niſi mater ſit Illuſtris. Dicit etiam Guli. de Benedic. in prima parte c. Raynutius, fol. 156. nu. 84. quòd omnes in hoc cõcordant, quòd quando mater non eſt illuſtris, & filij non ſunt nati ex damnato coitu, proculdubio locum habet diſpoſitio d. §. ex imperfecto. Quãdo enim mater eſt Illuſtris, filij ſpurij, aut naturales non reputantur legitimi.

3 Sed quid in legitimatis, nunquid habebit locum diſpoſitio d. §. ex imperfecto? Reſpond. quòd ſic. & eſt communis opinio, vt atteſtatur Boer. deciſ. 250. poſt numerum 14. Sunt enim tales filij redacti ad inſtar legitimorum, & naturalium. Et hoc maxime, ſi eſſent legitimati per ſubſequens matrimonium, qui in omnibus, & per omnia æquiparantur legitimis, vt dixi ſup. li. 2. §. legitimatus.

4 Item quæro, nunquid diſpoſitio d. §. ex imperfecto, locum habeat, quãdo pater teſtatur inter liberos, qui per ſtatutum eſſent excluſi à ſucceſſione inteſtati, puta, quia ſint filiæ dotatæ, &c. Reſpond. quòd ſic: & hæc opinio communiter tenetur, vt ait Guliel. de Benedi. in j. parte repet. cap. Raynutius, fol. 155. nu. 81. Hanc etiam dicit eſſe communem Boer. in d. deciſ. 241. nu. 9. Et ex hoc potes colligere, quòd ratio d. §. ex imperfecto, non eſt, quia cauſa teſtati eo caſu foueat cauſam inteſtati, ſed merus fauor liberorum, vt ſup. dixi.

5 Quæro etiam, nunquid diſpoſitio d. §. ex imperfecto, habeat locum quando pater teſtatur inter filios non primi, ſed vlterioris gradus, puta, inſtituendo nepotem, uel illi ſubſtituendo. Reſpond. quòd ſic. ita tenet Albe. de Roſate in d. §. ex imperfecto, verſi. itẽ quia hic dicit. & eſt communis opinio, ut dicit Boer. in d. deciſ. 241. poſt. num. 3. Semper enim in verbis legis, appellatione filiorũ, veniũt nepotes, ut dixi ĩ. lib. 2. §. filius, maxime cũ agat de re ipſis filijs fauorabili.

6 Vlterius quæro, quid e conuerſo, ſi filiusfamil. caſibus in quibus poteſt condere teſtamentum, teſtetur inter parentes, nunquid eo caſu habebit locum diſpoſitio d. §. ex imperfecto? Reſpond. quòd non. ita tenet Spe. de inſtru. editio. §. compendioſe, poſt nu. 32. verſ. quid ſi filius. & ita communiter concluditur, ut dicit Alex. in d. §. ex imperfecto, nu. 7. hanc etiam opi. dicit eſſe communem Boer. in d. deciſ. 240. in fi. uerbis: Natta in d. §. ex imperfecto, num. 217. & dicit Riminal. in d. §. ex imperfecto, nu. 1. quòd ita tenent communiter Doctores. Quod enim contra communes regulas ſtatutum eſt, non debet trahi in conſequentiã. & hæc opinio propter auctoritatẽ Doctorũ, tenenda eſſet in practica, licet forte in puncto iuris contraria ſit uerior.

QVÆ-

QVÆSTIO XIII.

1 …perfecte inter liberos succedi… …ento, non autem tanquā

1 …circa hanc materiam testa… …os conditi, nunquid ex huiuſ… …o imperfecto inter liberos, di… ex testamento, an autem tan… …litas autem est maxima, quia ſi …ustinebitur substitutio pupilla… …, item datio tutoris, quæ omnia …odicillis: & ideò non possunt ſu… …ret nisi ab intestato, & ſic in vim …quòd dicitur succedi ex testamen… …ntestato. ita tenet glo. in l. filij, in …o, C. famil. erciſcund. & ita tenent …nes Doctores, vt dicit Corn. in d. §. …nume. 12. in fin. Bertrand. conſil. 141. …in secunda parte. Hanc etiam opin. di… cit en… …nem Iaſ. in d. §. ex imperfecto nume. 13: Na… …§. ex imperfecto nu. 221. Satis enim di… citur test…entum, ex quo lex illud approbat pro te… stamento, ſupplendo defectus ſolennitatum, & vult ex eo ſuccedi.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Cedula à patre ſcripta continens eius vltimam voluntatem, valet inter liberos in vim teſtamenti.*

2 *Et an requiratur, quòd in ea appoſita ſit dies.*

3 *Et an debeat eſſe in omnibus per extenſum ſcripta abſque aliqua abbreuiatione.*

4 *Et quid ſi tantummodo ſit ab ipſo patre ſubſcripta, non autem eius manu in totum ſcripta.*

5 *Et quid ſi non ſit eius manu ſcripta, ſed tātum reperta in eius arca.*

6 *Et quid ſi non ſit ſcripta, neque ſubſcripta à patre, ſed tantum ab ipſis filijs.*

7 *Et quid ſi reperiatur cedula teſtamenti in lib. notarij.*

8 *Et quid ſi filij non ſint in ipſa cedula æqualiter inſtituti.*

9 *Et an hæc concluſio locum habeat etiam in cedula confecta in fauorem piæ cauſæ.*

1 HAbemus etiam in hac materia teſtamenti inter liberos conditi, aliam conſtitutionem mirabilem, quæ eſt poſita in auth. quod ſine, C. de teſta. per quam diſponitur, ꝙ ſi reperiatur cedula ſcripta manu teſtatoris, in qua contineatur eius diſpoſitio inter liberos, talis cedula valet, & illi ſtandum eſt, etiamq; in ea conficienda nō interuenerint aliqui teſtes, neque vlli ipſi cedulæ ſe ſubſcripſerint. & ita ſe habet magis cōis opi. vt atteſtatur Alex. conſi. 105. in fi. lib. 7. quem refert Io. Dilec. de arte teſtandi tit. 2. in fi. Et aduerte circa intelligentiam terminorū: quia, Aut pater teſtando inter liberos ſiue in ſcriptis, ſiue p nuncupationē, adhibuit teſtes: & tunc etiā ſi nō fuerit adhibitus numerus 7. teſtium, vel ēt deficiant aliquæ aliæ ſolennitates à iure requiſitæ, ſuſtinetur nihilominùs teſtamentum ex diſpoſitione d. §. ex imperfecto, dummodo de eo deponant ſaltem duo teſtes, et fœminæ, etiam non rogatæ, vt dixi ſ. q. viij. verſicu. hinc infertur, & ſeq. Aut verò pater aliquos teſtes non adhibuit, ſed tantum voluntatem ſuam in ſcriptis exaratam reliquit, vel in arca, vel apud notarium, vel aliquem alium non ſuſpectum: & hoc caſu habet locum diſpoſitio d. auth. quod ſine, ſ. vt talis ſcedula valeat, & illi ſtandum ſit, licet careat ſolēnitatib. requiſitis, dummodo appareat quòd ſit ſcripta manu ipſiuſmet teſtatoris.

2 Sed nūquid requiritur, ꝙ in huiuſmodi ſcedula appoſita ſit dies, qua confecta eſt? Reſpon. ꝙ ſic. Ita tenet Bal. in d. auth. quod ſine, nu. 4. & eſt cōmunis opi. vt dicit Natta in repet. d. auth. quod ſine. nu. 30. & ſeq. Lex enim requirit tempus in illa apponi, ut in d. auth. quod ſine. Debet ergo apponi formaliter, & ſpecifice vt ſi aliqua ſuſpicio falſitatis ſubeſſet, facilè deprehēdi poſſit. & hanc concluſionem nota pro limitatione eorum, quæ dixi j. lib. 7. §. ſcriptura, ꝙ ſ. regulariter in priuata ſcriptura non requiritur dies, neque annus.

3 Sed quia tex. in d. auth. quod ſine, dicit, non ſignis, ſed literarum conſequentia: quæro vtrum de neceſſitate requiratur, ꝙ in huiuſmodi cedula pater omnia extenſè ſcripſerit, abſq; vllis abbreuiaturis etiam vſitatis. Reſpond. ꝙ ſic. Ita dixit Bar. in l. quoties. §. j. nu. 4. ff. de hære. inſtitu. & eſt communis ſententia, ut ait Natta in repet. d. auth. quod ſine. num. 38. Quæ tamen intelligenda eſt, ut procedat circa numerum vnciarum, vel ſummam aliquam pecuniæ ſignis arithmeticis exprimendam, in quibus de facili poteſt falſitas committi: ſed in reliqua diſpoſitione, credo ꝙ ſufficiat illam eſſe ſcriptam eo modo, quo cæteræ ſcripturæ communiter conſcribi ſolent. Et hic fuit ſenſus Imperatoris, vt apparet in corpore, vnde authentica ipſa ſumpta eſt.

4 Quæro, quid ſi dicta ſcedula non ſit à patre, ſed ab alio ſcripta, ſit tamen ab ipſo patre ſubſcripta; nunquid hoc ſufficiet? Reſpond. ꝙ ſic. Nam ſubſcribens, cenſetur virtualiter ſcribere omnia contenta in ſcriptura, quā ſua ſubſcriptione confirmat. ita tenet Pau. de Caſt. conſi. xciij. poſt num. 2. lib. j. & eſt communis ſententia, ut dicit Natta in d. auth. quod ſine, num. 44. & ſeq. quam ego etiam ſequor, modo in ſubſcriptione fiat mentio, ꝙ ſit teſtamentum. Licet enim regulariter ſola ſubſcriptio generalis ſufficiat, quicquid dixerit Bart. in l. diuus. §. idem ſenatus, nu. 2. ff. de falſis, contra quem eſt communis opi. vt dixi infra lib. vij. §. ſcriptura: tamen vbi lex pro forma requirit, ꝙ aliquis manu propria ſcribat, ſemper mihi placuit opi. Bar. ꝙ ſcilicet requiratur ſpecialis ſubſcriptio: quia aliàs de facili ſupponendo unam ſcripturam pro alia, poſſet falſitas fieri, quam præcipuè in hac teſtamentorū materia lex habet valde ſuſpectam. & ita teneas, niſi ſcedula ipſa aliquo alio argumēto, quàm tali ſubſcriptione confirmata eſſet.

5 Item quæro, pone, ꝙ reperiatur in arca patris ſcedula continens diuiſionem bonorum inter filios, quæ tamen non ſit ſcripta, neque ſubſcripta manu ipſius teſtatoris: nunquid talis ſcedula inter ipſos liberos valebit, ita ut ab eis ſeruanda ſit? Reſpō. ꝙ nō: Eſſet enim nimis aperta hoc modo via fraudibus. Et ita cōmuniter concluditur, ut ait Iaſ. in d. auth. quod ſine, poſt nu. 1. Gul. Benedict. in prima parte rep. c. Raynutius, fol. 156. poſt nu. 87.

6 Sed pone, ꝙ ſcedula ipſa non ſit à patre ſcripta, nec ſubſcripta, ſed tamen ſit ſubſcripta ab ipſis filijs, nunquid ualebit? Reſpond. quod ſic. & ita concludunt cō-

muniter

muniter Doctores, vt dicit Notta d. auth. quod fine. nu. 51. Intelligo φ valet non vt testamētum, ex dispositione ipsius auth. quod fine, sed vt contractus, ex conuentione ipsorū filiorum: Quod nota, quia est magni effectus, vt dixi supra, quæst. proxima.

7 Præterea quæro, si reperiatur in lib. notarij cedula testamenti, non tamen in ipsa cedula sit scriptum φ fuerit tale testamentum lectum coram testibus: nunquid valebit inter liberos? Respond. Bar. in l. fideicom missa. §. quoties, nu. 1. ff. de lega. 3. loquendo per verbum forte, tenuit, φ sic. Contrarium tenuit Bald. in d. auth. quod fine, num. 1. etiam in fortioribus terminis, quando scilicet in cedula reperiuntur descripta nomina testium. & opi. Bal. communiter tenetur, vt dicit Natta in d. auth. qđ fine, nu. 3. Cùm n. lex requirat manum propriam ipsius patris, aliena sufficere nō debet.

8 Sed quæro nunquid dispositio dictæ auth. quod fine, habeat locum, etiam si filij in ipsa cedula non sint æqualiter instituti. Respon. φ sic. & ita dicunt magis communiter Doctores, vt dicit Socin. Iun. consi. 189. num. 87. lib. 2. & consi. 24. post nu. 9. lib. 3.

9 Vlterius quæro, nunquid dispositio d. auth. φ fine, extendatur etiam vt locum habeat in fauore piæ causæ, si reperiatur cedula scripta manu defuncti, absq; testibus, in qua de bonis suis disponat ad pias causas: Dixi supra vers. Aliquando enim.

QVÆSTIO. XV.

1 *Plura esse militum priuilegia in condendis testamentis.*

2 *Et an requiratur testes esse rogates.*

3 *Et an in testamento militis possit mulier pro teste interuenire.*

4 *Et an huiusmodi priuilegia competant militibus etiam non existentibus in expeditione.*

5 *Et an competant alijs personis existentibus in castris, non tamen militantibus.*

1 DIxi etiam supra quæst. 3. multum interesse inter testamentum militis, & testamentum pagani. Habent enim plura priuilegia testamenta militum: de quibus toto titulo ff. & C. de mili. testa. quę poteris videre eleganter collecta ab egregio Iurisconsl. D. Petro Bello Consiliario Ducis Sabaudiæ, compatre, & vti fratre meo honorando, in suo tracta. de Re militari, nuper edito, fol. 71. & alijs quatuor seq.

2 Quæro nunquid in testamento militis testes dēant esse rogati. Dixi infra quæstio. 58. versic. item quæro.

3 Quæro etiam, an in testamento militis fęmina possit esse testis. Dixi infra q. 55. ver. sed quæro.

4 Sed quæro, nunquid hæc priuilegia militibus concessa competant illis, non modo quando sunt in expeditione, sed etiam postquam missi sunt à militia. Respon. Aliqui dicunt quòd duo sunt genera priuilegiorum, quæ militibus concessa sunt circa testamenta cō ficienda: Primum concernit personam ipsius testantis: quia scilicet multi, qui aliàs de iure communi non habent testamenti factionem, si tamen sint milites, possunt testari. & ista priuilegia ipsi milites non amittunt, etiam si missi sint à militia. Secundum vero concernit modum testandi, quia scilicet in testamēto militis sublatæ sunt solennitates iuris ciuilis: & huiusmodi priuilegia eis non comperūt, nisi donec sunt in expeditione belli. Ita dicit gl. in §. sed hactenus. in glo. 3. Institu. de mili. testamen. quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Aposti. ad Dec. in l. ius nostrum, sub num. 8. ff. de regu. iuris. Alij verò aliter dicunt, quòd scilicet miles, qui sit sui iuris, habet circa testamenti factionem duo priuilegia: Primum, quòd potest testari minus solenniter: Secundum, quòd eius testamentū non subijcitur querelæ. & hæc ambo priuilegia miles ipse amittit statim quòd factus est veteranus. Sed filiusfamil. miles habet circa testamenti factionem tria priuilegia. Primum, quòd possit testari: Secundum, quòd eius testamentum non subijciatur querelæ: Tertium, quòd possit testari minus solenniter. Quādo ergo filiusfamil. efficitur veteranus, retinet duo priora priuilegia, & tertium amittit. & hęc est cōmunis opi. ut dicit Saly. in l. fi. num. 3. & 4. C. de inofficio. testament. Tu in hoc dic contra: nam hodie testamentum militis tam patris, quàm filij subiacet querelæ, ut dixi infra quæst. 42. versicu. & hæc quidem: & quæst. 48. versic. & hæc omnia.

5 Item quæro; nunquid aliæ personæ non militantes, quæ tamen reperiuntur in castris, gaudeant priuilegijs militum circa testamentum conficiendum. Respond. distinguendum est, an sint in loco hostili, vel ne. Nam si non sunt in loco hostili, non possunt testari, nisi iure communi: si uerò sunt in loco hostili, possunt condere testamentum eo modo, & forma, quo possunt milites. Ita dicit gl. in l. ceriniarios, in gl. fi. C. de testamen. mili. quæ in hoc est communiter approbata, ut dicit Paris. consi. 32. nu. 52. lib. 2.

QVÆSTIO XVI.

1 *Militem posse decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum. idque quomodo intelligendum sit.*

1 HAbent etiam milites hoc priuilegium, quòd liceat regulariter quis non possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, sed causa testati trahat ad se causam intestati: tamen hoc ī mili te locum non habet: ipse enim potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. Sed ut intelligas hanc materiam, quę prima facie confusa videtur, distinguendi sunt nonnulli casus.

2 Aliquando enim miles nullo instituto hærede vniuersali instituit vnum in aliqua re certa, uel duabus, vel vnum in una re, alium in alia: & hoc casu, aut miles prohibuit in suo testamento ius accrescendi: & ille institutus in re certa, non habet nisi illam certam rem, in reliquo autem succedunt venientes ab intestato. & in hoc differt miles à pagano, quia decedit pro parte testatus, & pro parte intestatus: paganus enim non potest prohibere ius accrescēdi, ut dixi infra, quæst. 76. Aut verò miles non prohibuit ius accrescendi, & tūc ille institutus in re certa, per ius accrescendi succedit in tota hæreditate. ita dicit glo. in l. 3. in verbo, Milites, ibi, si autem unum, C. de testa. milit. quæ vbique magis communiter approbatur, vt dicit Alexan. in ea. l. 3. post numerū 9. versicul. ex quibus vltimis. Et ita communiter tenetur, ut dicit Angel. Are. in §. hæreditas, nu. 1. Inst. de hæred. inst. Hanc etiam esse communem opi. attestatur Ias. in d. l. 3. nu. 12: Dec. in ea. l. 1. nu. 9. & in l. s. in fi. C. eo. tit. & sic isto casu testamentum militis nullum habet priuilegium, quia causa testati trahit ad se causam intestati, sicut in testamento pagani, in quo institutus in re

certa

certa nullo alio instituto hærede vniuersali, succedit per ius accrescendi in tota hæreditate, vt dixi s. §. Institutio. Aliquando autem miles habens bona castrẽsia, & bona paganica, instituit vnum hæredem in patrimonio castrensi, in alijs autem bonis neminem instituit, vel econtra. & hoc casu bene verificatur regula, q pro parte decedit testatus, & pro parte intestatus: quia ille institutus in bonis castrensibus, non habet per ius accrescendi reliqua bona paganica ipsius testatoris, in quibus nullus reperitur institutus, vel ecõtrà, sed illa deferentur hæredibus ipsius militis ab intestato venientibus. Ita dicit gl. in d.l. j. in verbo Probetur, C. de testa. mil. & ita tenent omnes, vt dicit Salic. in ea. l. 1. nu. 7. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in ea. l. 1. nu. 19. & ratio est secundum glo. & Doct. ibi, quia eo ipso, q miles instituit aliquẽ in bonis tantum castrensibus, videtur prohibuisse, ne succedat in paganicis, & econtra.

3 Et hinc infertur, q si miles instituat vnum in castrẽsibus, & alium in paganicis, & vnus eorum, puta institutus in castrensibus, repudiet, q ad partem repudiatam non admittetur alius institutus in paganicis, per ius accrescendi, sed venient hæredes ab intestato; & hæc est communis opin. vt dicit Dec. in d.l. 1. post nu. 7. vers. in ea gl. Et sic miles pro parte decedit testatus, & pro parte intestatus.

4 Aliquando, & tertiò, miles instituit vnum simpliciter in vna vncia, & alium in castrensibus: & hoc casu institutus in illa vncia, habebit semiunciam ex paganicis, & semiunciam ex castrensibus, ille verò alius habebit reliqua bona castrensia: In reliquis autem bonis paganicis, ex quo nullus reperitur heres vniuersalis institutus, succedet ille institutus in vna vncia, per ius accrescendi, non autem ille institutus in castrensibus, qui, vt dixi, censetur tacitè exclusus à iure accrescendi. & ita tenent communiter Doctores, vt ait Saly. in d.l. 1. nu. 6. Et circa istas conclusiones multa possent dici disputando: sed in iudicando non recedas à communibus. Hæc materia nõ multum versatur in palatijs: & ego nunquàm vidi in facto aliquam ex illis quæstionibus. sed vt plurimum solent tractari coram auditoribus exercituum, coram quibus plerunque huiusmodi controuersiæ deciduntur iure militari, omissis subtilitatibus iuris ciuilis.

QVÆSTIO XVII.

1 *Quæ solennitates in testamento cæci requirantur.*

2 *Et quid si cæcus velit inter liberos testari, nũquid duo testes sufficiant.*

1 Dicebam etiam s. q. 3, Aliud esse testamentum cæci, aliud videntis. nam in testamento cæci vltra numerum septem testium, qui de iure communi in testamentis requiritur, necesse est q interueniat notarius, vel in defectum notarij, alius, & sic octauus testis: & alia, de quib. in l. hac consultissima. C. qui test. face. poss. & hoc propter maiorem timorẽ falsitatis, qui subest in testamento huiusmodi lumine carentis, quàm in testamento eius qui videt, & cognoscit, & ita de facili decipi non potest.

2 Sed quæro, Tu scis, q quando pater vult testari inter liberos, sufficiunt duo testes absq; alijs solennitatibus iuris ciuilis, vt dixi s. q. 8 Pone q pater cæcus velit testari inter liberos: nunquid erunt seruandæ solẽnitates de quibus in dicta l. hac consultissima: an autẽ sufficient duo testes? Respond. q si cæcus velit testari inter liberos, sufficiunt duo testes, nec requiritur aliqua alia forma vel solemnitas à iure ciuili introducta. ita tenet Bal. in dicta l. hac consultissima, nu. 1. & seq. & ita concludunt magis communiter Doctores, vt dicit Soc. cons. 263. circa prin. lib. 2. Hanc etiam opi. dicit esse communem Ias. in d.l. hac consultissima, nu. 4. & consi. 26. vers. facit etiam multum, lib. 1: Bertrand. consi. 331. nu. 5. lib. 3. in secũda parte: Boer. decis. 240. nu. 50: Natta consi. 510. num. 3. & seq. & in repe. d. §. ex imperfecto, nu. 34. & seq. Cessat enim omnis falsitatis suspicio in filijs, qui omnino sunt patri ab intestato successuri, & de quib. lex maxime cõfidit. Præterea fauor filiorum, pp quẽ inducta fuit dispositio d. §. ex imperfecto, ita militat in filijs cæci, sicut in filijs videntis.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Filiusfam. an possit condere testamentum.*

2 *Et an de peculio aduentitio.*

3 *Et an filiafam. possit de dote testari.*

4 *Et quid si in testamento apposita sit clausula codicillaris.*

5 *Et quid si pater sit captus ab hostibus.*

6 *Et an possit filiusfam. testari de bonis castrensibus.*

7 *Et an de salario quod lucratus est tanquam aduocatus.*

8 *Et an possit filiusfam. testari ad pias causas.*

9 *Et an valeat statutum disponens, quòd filiusfam. possit testari.*

Explicatis diuisionibus testamentorum: nunc videndum est quæ personæ habeant testamenti factionem tam actiue, quàm passiue, id est, qui testamentum facere possint, uel non, & qui ex testamento capere possint, vel non. nam in iure vtroque modo dicitur quis habere testamenti factionem. Et in primis quæro, an filiusfa. in patris potestate existens possit condere testamentum. Respond. q non, etiam si pater id illi permittat. tex. est in l. qui in potestate, ff. de testa. & sic vides, quòd filiusfam. non est prohibitus testari propter interesse patris, sed quia lex non approbat eius personam, tanquam legitimam, ad condendum testamentum: & ideo consensus patris non sufficit ad eius personam integrandam. Doctores multum laborant pro inuenienda ratione, quare filiusfam. non possit testari, etiam cum patris consensu. & tandem dicunt illud esse, quia testamentum non potest ex alieno arbitrio pendere: & hæc ratio approbatur communiter per Doctores vbique, vt dicit Aret. in d. l. qui in potestate, post. nu. 2. Illam etiam dicit esse communẽ rationem Ias. in l. senium, num. 4. C. qui test. face. poss. quæ tamen multas patitur difficultates, vt per Aret. in loco præallegatos, & alios Scribentes: Sed quia hæc modicæ sunt vtilitatis, non insisto.

2 Vera igitur est & indubitata conclusio, q filiusfam. etiam cum patris consensu non potest condere testamentum. & hæc est communis regula, ut dicit Aret. in d.l. qui in potestate, col. 3. vers. & ad rationem. cui adde in primis, q neque etiam testari potest de peculio aduentitio. & ista est communis opi. vt dicit Alex. in l. sicut certi, circa fi. C. de test. mil. Quæ quidem locũ habet, etiam si huiusmodi peculium aduentitium spe-

ctaret

sanctius, aut religiosius. Itaque paragraphum qui de Feudis erat conscriptus, in lucem editum ad te primum, deinde etiam ad plerosque viros literarum scientia insignes, mihiq; summa necessitudine coniunctos, perferendum curaui, vt ex eo quasi totius operis gustum præberem; rogauiq; vt quid de eo sentirent, quidve mihi faciendum putarent, amice monerent. Ii omnes responderunt, non indignum sibi librum videri, qui in lucem prodiret. Tu vero, quem præcipuum omnium consiliorum meorum rectorem, & moderatorem semper constitui, tuis literis, quas proxime ad me amoris, & officii plenas scripsisti, non modo animum confirmasti, sed etiam addidisti: Quo factum est, vt hanc prouinciam, quã antea timens ac viribus meis diffidens subterfugiebam, nunc tot clarissimis viris hortatoribus, te vero etiam plane impulsore, alacri, & prompto animo lubentissime susceperim. Sed cùm adeo ipsius voluminis creuerit magnitudo, vt non nisi longo temporis interuallo, auctorum locos omnes, qui pene innumerabiles citantur, cum ipsis scriptorum cõmentariis conferri posse existimem, (hoc autẽ magni referre arbitror, vt omnia fideliter recitentur) vereor, ne tardius quàm vellẽ, perfici totum opus possit, & peruulgari. Vt igitur interea studiosis, quorum multi illius editionem à me per literas efflagitant, aliqua ex parte satisfaciam, aliquot Paragraphos, qui vel vtilitate vel copia cæteris præstarent, eo tempore quod molestissimis occupationibus meis eripere mihi licebit, corrigendos mihi proposui, eosq; in lucem mittere constitui. Habent enim singuli Paragraphi, libelli speciem, ita vt vnusquisque per se satis commode vtiliterq;, & legi, & intelligi possit. Quorum cum primus forte edendus esset Paragraphus, qui, TESTAMENTVM. inscribitur, non potui me continere, quin (quod in toto Opere facere decreueram) illum tuo amplissimo nomini dedicarem. Dii rerũ omnium dominatores, qui donis nostris non indigent, non quid detur, sed qua mente quòve animo datum sit, æstimare solent: id te ANTISTES ILLVSTRISS. qui vitæ ac morũ probitate ad eorũ similitudinem, quantum humana fert imbecillitas, proxime accedis, hac in re facturum confido, vt scilicet munus hoc, qualecunque sit, ab homine tui amantissimo studiosissimoq; profectum, cuiusq; animum iamdiu cognitum ac perspectum habes, benigne ac humaniter accipias. Quod quidem ego in præsentia, maximi atque immortalis beneficii loco reponam. Quod si postea aliquando inter iuris interpretum controuersias, aliquam tibi laboris, aut molestiæ leuationem attulerit, tum me fœlicissimum arbitrabor, atque ex ea re omnium laborum, vigiliarumq; mearum amplissimum, & cumulatissimum fructum mihi videbor consecutus. Interea vero DEVM Opt. Max. precabor, vt te diu incolumem, florentem, beatum, Reipubl. Christianæ seruet. Spero enim aliquando futurum, vt maximo sedens in solio, iampridem tot turbinibus ac tempestatibus fluctuantem CHRISTI nauem, saluam in portu colloces. Vale. Calend. Maij. M. D. LIX.

MEDIOLANO.

***
**

SERIES TRACTATVVM, TOTO HOC Volumine contentorum eodem ordine, quo ab ipso Auctore sunt edita.

EX LIBRO TERTIO SENTENTIARVM RECEPTARVM IVLII CLARI, &c.

§. Testamentum.

EX LIBRO QVARTO RECEPTARVM SENTENTIARVM,

§. Donatio,

§. Emphyteusis,

§. Feudum.

EIVSDEM LIBER QVINTVS INTEGER ET ABSOLVTVS,

In quo omnium criminum materias, per receptas Sententias, ac in calce de eorundem Processibus conficiendis, ac delinquentium pœnis, accuratissimè sunt omnia tractata, ita vt nihil vlterius lector desiderare possit.

CAPITA QVAESTIONVM

§. Testamentum.

Qu. 1. Quid sit testamentum.
2 Que iure inuenta sit testamenti factio,
3 Quot sint genera testamentorum.
4 Quid differat testamentum nuncupatiuum à testamento in scriptis.
5 Quæ personæ possint testari ad pias causas.
6 Solemnitates iuris ciuilis an sint sublata in testamentis ad pias causas.
7 Testamentum imperfectum ad pias causas conditum, an sustineatur quacunque imperfectione non obstante.
8 Testamentum inter liberos conditum, an valeat sine solemnitatibus iuris ciuilis.
9 Et quid si sit imperfectum ratione voluntatis.
10 Et an etiam sustineatur quatenus concernit extraneas personas.
11 Dispositio §. ex imperfecto, an habeat locum etiam in testamento nuncupatiuo.
12 Et an habet locum inter quoscunque liberos.
13 Et an ex huiusmodi testamento succedatur tanquam ex testamento, an autem tanquam ab intestato.
14 Cedula manu patris scripta sine testibus, an valeat inter liberos in vim testamenti.
15 Testamentum militis quæ priuilegia habeat.
16 Miles an possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.
17 Testamentum cæci quomodo confici debeat.
18 Filiusfamilias an possit testari.
19 Bannitus an possit testari.
20 Et an possit capere ex testamento.
21 Condemnatus ad mortem an possit testari.
22 Deportatus an habeat testamenti factionem.
23 Condemnatus ad perpetuos carceres, an retineat testamenti factionem.
24 Excommunicatus an possit testari.
25 Infamis an possit testari.
26 Vsurarius manifestus an possit testari.
27 Prælatus aut clericus, an possit testari.
28 Monachus, vel religiosus, an possit testari.
29 Monachus, vel religiosus, an possit capere ex testamento.
30 Monacho herede instituto, an hereditas transferatur in monasterium ipso iure.
31 Spurius an possit capere ex testamento.
32 Auus an possit instituere nepotem legitimum, natum ex filio spurio.
33 Prodigus an possit testari.
34 Inhabiles de iure communi ad testandum, an possint testari ad pias causas, remissiue.
35 Institutio heredis expressa, & tacita esse potest.
36 Institutio heredis debet esse certa.
37 Testator debet ore proprio exprimere nomen heredis.

Legitima

38 *Legitima debet filio relinqui iure institutionis.*
39 *Filius an possit institui sub conditione.*
40 *Testamentum, in quo filius est exheredatus, an sit nullum.*
41 *Ex quibus causis filius à patre exheredari possit.*
42 *Testamentum in quo filius est preteritus, an sit ipso iure nullum.*
43 *Et quid de iure pretorio, &c.*
44 *Filia an possit institui in sola dote sua.*
45 *Testamentum preteritione posthumi an rumpatur.*
46 *Clausula codicillaris, an sustineat testamentum nullum ex causa preteritionis, in vim fideicommissi.*
47 *Preteritio filij a matre, an reddat eius testamentum nullum.*
48 *Preteritio patris à filio, an reddat testamentum nullum.*
49 *Preteritio matris, vel ascendentium per lineam maternam, an annullet testamentum.*
50 *Preteritio collateralium, an vitiet testamentum.*
51 *Preteritio liberti, an reddat testamentum nullum, remissiue.*
52 *Dispositio Authen. ex causa, an sustineat testamentum nullum ex causa preteritionis, vel exheredationis.*
53 *Et an irritetur institutio facta in re certa, &c.*
54 *Et an omnia in testamento contenta, preter institutionem, sustineantur.*
55 *In testamento que persone testes esse non possint.*
56 *Quis testium numerus in testamētis requiratur.*
57 *Et quid de iure Canonico.*
58 *In testamento requiritur, quòd testes & notarius sint rogati.*
59 *Requiritur in testamento, quòd testes videant testatorem.*
60 *Due persone an possint simul condere testamentum.*
61 *Testatoris dispositio an semper seruanda sit.*
62 *Testator an possit prohibere detractionem Trebellianice.*
63 *Et quid in filiis primi gradus.*
64 *Testator an possit remittere vsufructuario cautionem de vtendo, fruendo, &c.*
65 *Testator an possit prohibere ne testamentum insinuetur.*
66 *Testator an possit remittere confectionem Inuentarij.*
67 *Testator an possit prohibere diuisionem inter heredes.*
68 *Testator an possit cōcedere legatario licentiam capiendi legatum propria auctoritate.*
69 *Testator an possit priuare heredem hereditate.*
70 *Testator an possit facere, quòd bona sua non sint pro legatis hypothecata.*
71 *Testator an possit disponere de rebus heredis.*
72 *Testator an possit prohibere legitimam.*
73 *Testator an possit prohibere filio alienationem sue legitime*
74 *Testator an possit prohibere ius accrescendi.*
75 *In testamento an possint celebrari contractus.*
76 *Quemadmodū testatoris voluntas conijci possit.*
77 *Filij positi in conditione, an censeatur vocati.*
78 *Et quid si testator eos grauauerit.*
79 *Et quid si apposita sit dictio, Masculis.*
80 *Plures simul instituti, vel substituti an censeantur, vocati simul, & semel, an autem ordine successiuo.*
81 *Testamentum an annulletur preteritione filij.*
82 *Et an preteritione parentum, vel collateralium.*
83 *Et an propter exheredationem.*
84 *Legitimatione filij naturalis an rumpatur testamentum.*
85 *Et an per ingressum religionis.*
86 *Resurrectione testatoris defuncti, an testamentum rumpatur.*
87 *Testamentum conditum per metum, an sit ipso iure nullum.*
88 *Vltima voluntas an vitietur propter malam latinitatem.*
89 *Testamentum minus solemne an sit ipso iure nullum.*
90 *Ex testamento minus solemni an oriatur naturalis obligatio.*
91 *Testamentum an contraria voluntate reuocetur.*
92 *Et quid si testator dicat se velle decedere intestatum.*
93 *Cancellatione testamenti, vel incisione, an reuocetur testamentum.*
94 *Testamētum iuratum an tollatur per secundum testamentum.*
95 *Donatio in pœnam mutationis testamenti an valeat.*
96 *Secundum testamentum ex quo non sit adita hereditas, an tollat primum.*
97 *Testamentum imperfectum an aliquando tollat aliud perfectum precedens.*
98 *Testamentum primum inter liberos conditum, an per secundum testamentum simpliciter reuocetur.*
99 *Testamentum primum habens clausulam derogatoriam an tollatur per secundum.*
100 *Si duo testamenta eodem die confecta producātur, quod eorum preualere debeat.*

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISS. AC REGII SENATORIS,

Ex libro tertio Sententiarum receptarum.

§. TESTAMENTVM.



QVANTVM hæc testamentorum materia præ cęteris omnibus vtilitate, & subtilitate excellat, nemo est q nesciat. quotidie enim & in scholis, & io foro versantur super vltimis defunctorum voluntatibus varię quæstiones. Harum autē, cùm iā nos, superioribus §§. bonam partem absoluerimus, eámque præsertim, quæ ad substitutiones, & legata pertioet, restat vt de ipsis testamentis, eorúmque solennitatibus breuiter differamus.

QVÆSTIO PRIMA.
Quid sit testamentum.

PRO intelligentia in primis quæro, Quid sit Testamenium. Respon. Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia de eo, quòd quis post mortem suam fieri velit. ita diffinit Iurisconsultus in l. 1. ff. de testamen.

QVÆSTIO II.
Quo iure introducta fuerit testamenti factio.

QVÆRO, quo iure iotroducta sit testamenti factio. Respon. Aliqui simpliciter dicunt, quòd testamētum est de iure ciuili. & dicit Guliel. de Benedic. in 1. parte repet. c. Raynutius. in verb. testamentum, il 1. fol. 174. nume. 2. de testam. ꝙ ita communiter teoetur. Ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Por. instit. de testa. in prio. nume. 11. Tu dic quòd testameotum ipsum inueotione est de iure gentium, sed solennitates in eo requisitæ, sunt inuentæ à iure Ciuili, & Prætorio. Et hanc opi. quòd testamentum sit de iure gentiom, tenuit Bart. in l. interdum, nume. 7. ff. de condi. inde. quam etiam dicit esse magis communem Coro. in l. si testamentum, num. 2. & 3. C. de testa. Ias. in repet. l. admunendi, post nume. 184. versi. subdit tamen, ff. de iureio. & in d. l. interdū, num. 4. quem refert Did. lib. 3. resolutionum, cap. 6. nume. 7. Et dicit Io. Annib. in repe. l. nemo potest, ff. de leg. 1. num. 189, ꝙ ita concludunt cōmuniter Doctores. Videmus enim quòd antequam esset introductum ius ciuile, apud antiquissimas gentes erat in vsu, vt patresfamilias de rebus suis in casum mortis, ad eorum libitum disponerent: & licet postea ius ciuile introduxerit solenoitates, quæ ad testamenta conficienda requiruntur, tamen iouentio (vt dixi) ipsius testamenti fuit introducta à iure gētium. Neque putes quòd hęc quæstio sit prorsus inutilis: quia imò est maximi effectus. Nam si testamentum est de iure gentium, non poterit princeps auferre dominium alicui quæsitum ex testamento: quod tamen facere posset, si esset de iure ciuili, vt declaraui supra libro 2. §. princeps.

QVÆSTIO III.
Quot sint genera testamentorum.

QVæro, quot sint genera testamentorum. Respō. ꝙ multæ possunt enumerari diuisiones testamentorum, tam respectu formæ, & solennitatis in eis requisitæ, quàm priuilegiorū, quæ siue propter personam eius qui condit testamētum, siue eius, qui in testamēto hæres est institutus, siue propter causam in quam aliquid relinquitur, ipsis testamentis à iure communi concessa sunt. Respectu formæ dicimus, ꝙ aliud est testameotum in scriptis, aliud est testamentum nuncupatiuum, de quibus j. quæst. 4. Respectu priuilegiorum habes, ꝙ aliud est testamentum cōditum ad pias causas, aliud conditum ad causas profanas, de quibus j. quæstione 6. & 7. Aliud est testamentum conditum inter liberos, aliud conditum inter extraneos, de quibus j. q. 8. & sequen. Aliud est testamenium militis, aliud testamentum pagani, de quibus j. quęst. 15. Aliud est testamentum cæci, aliud non cæci, de quo dixi infra quæstio. 17. Solemus etiam dicere, ꝙ Aliud est testamenium validum, siue solenne, aliud inualidum, siue minus solenne, de quibus multa dicemus in discursu materiæ, & maxime q. 89. & sequen.

QVÆSTIO IIII.

1 *Quid differat Testamentum nūcupatiuum à testamento in scriptis.*

2 *Et an testamentum conditum ab eo qui volebat testari in scriptis, non seruatis solennitatibus requisitis, valeat vt nuncupatiuum.*

3 *Et an testamentum factum per relationē ad aliquam cedulam testibus non lectam, valeat.*

4 *Et quid si notarius per errorē apposuerit clausulam, quòd non valeat nisi iure codicilli, an sustinebitur in vim testamenti.*

1 DIxi, ꝙ aliud est testamentum conditum in scriptis, aliud nuncupatiuum. Scire debes, ꝙ testamentum in scriptis est, in quo interueniunt solennitates requisitæ in l. hac consultissima, in princi. C. de test. Nuncupatiuum autem est illud, quod conficitur per nuncupationem, sine scriptis iuxta formam, de qua in d. l. hac consultissima, §. per nuncupationē. Et intellige ꝙ omne testamentum, in quo nō sunt seruatæ solennitates positæ in d. l. hac consultissima, in prin. dicitur nuncupatiuum, etiam si sit in scripturam redactum, prout quotidie fieri videmus per notarios, qui testamēta de quibus sunt rogati, in publica instrumenti forma cōficiunt. nam nihilominus dicunt nūcupatiua & sine scriptis, ex quo eo casu scriptura non interuenit pro forma, sed solūmodo ad faciliorē probationem. Posset enim etiam sine scriptura confici, & per testes solos probari, vt dixi infra libro sexto.

2 Sed quæro, Pone ꝙ aliquis velit testari in scriptis, &

& testetur, sed non sint in confectione ipsius testamenti seruatæ aliquæ ex solennitatibus requisitis ad testandum in scriptis iuxta dispositionem d.l.hac consultissima, in princ. puta, quia omnes testes non subscripserunt, vel eorum sigilla non apposuerunt: Nunquid tale testamentum valebit, saltem iure testamenti nuncupatiui? Respon. quòd sic. ita tenet Bartol. in l.fin.in fin.ff.de iure codicillo. prout illum refert Gozad.consil.3.nume.11. qui dicit quòd ita est communis opin.scribentium. Sed certè,iudicio meo, Gozad. fallitur in allegato consil. neque Bartol. aut Docto. per eum allegati hoc dicunt. Propterea tenenda est opinio Bartol.in d.l.fin.in fin. distinguentis post Dyn. ibi,quòd scilicet Aut constat quòd testator voluit testari in scriptis: & si deficiant solennitates requisitæ, non sustinetur testamentum, neque etiam iure testamenti nuncupatiui: Aut non constat: & tunc licet cœperit testari vt in scriptis, valet nihilominus vt nuncupatiuum. Sumenda est enim semper illa interpretatio, per quam actus sustinetur, nisi voluntas testatoris deficiat. & ita sentiũt ferè omnes Doctores in hac materia loquentes.

3 Sed pone, Aliquis scripsit manu sua, vel etiam scribi fecit ab alio, suam vltimam voluntaté: deinde coram septem testibus dixit illud esse suum testamentũ, & quòd ita disponebat de bonis suis, vt legebatur in ipsa scriptura, quæ tamen testibus lecta non fuit. Quæro, nunquid tale testamentum valeat. Respon. si ageretur de legato, aut alio relicto particulari, res nõ haberet magnam difficultatem; quia satis esset quòd appareret de voluntate disponentis relata ad illam scripturam, iuxta vulgatam doctrinam Bart.in l. si ita scripsero, num.1.de conditionibus, & demonst. de qua dixi supra, §. legatum. Sed maior est difficultas in institutione hæredis vniuersalis: quia nõ videtur posse valere vt testamentum in scriptis, ex quo non sunt seruatæ solennitates subscriptionum, & sigillorum; Non videtur etiam posse valere vt nuncupatiuum, ex quo testator voluntatem suam testibus non manifestauit, prout requiritur in d.§.per nuncupationem. Cõtraria tamen opin. tenenda est, quòd scilicet valeat in vim testamenti nuncupatiui. Satis enim videtur testator suam voluntatem testibus manifestasse, saltem implicite, per relationem ad illam cedulam, siue scripturam. ita tenet Alexand.consil.177.nu.6.lib.2. & hanc esse magis communem opin, attestatur Bello. consil. 85.nume.11. & dixi infra quæst.36. versic. sed quid si testator. Consulo tamen, quòd testator faciat per notarium à tergo ipsius cedulæ, vel scripturæ clausæ apponi tempus & nomina testium, & rogitũ, ne postea contingat dubitari circa identitatem scripturæ. & ita obseruauit Illustr. d.Vicecomes Senator, cuius testamentum in hac forma confectum, fuit superioribus mensibus apertum in Senatu.

4 Non omittam hoc loco vnam quæstionem, quæ proximis annis contingit in quodam oppido huius Dominij. Quidam testator vocato notario, & septem testibus, in modum condendi testamenti solennis, fecit legata, instituit hæredem vniuersalem, eum ore proprio nominando, &c. deinde notarius imperitus, fortè volens apponere clausulam codicillarem, scripsit in hæc verba: Quod quidem testamentum, & vltimam voluntatem præfatus testator voluit, & vult valere iure codicillorum, vel donationis causa mortis, & non aliter, nec alio modo. Fuit diu disputatum, an tale testamentum posset sustineri in vim testamenti: quia hinc inde fuerunt producta multa Consilia Illustrium virorum: quia ille testator, licet esset rusticus, erat tamen diues & pecuniosus. Ioan. Andr. in addit. ad Spec. de instr. edit. §. compendiose, sub numer. 17. in verbo, codicillum, refert Pyl. disputasse similem quæstionem, vt ibi per eum: & tenet quòd valeat iure codicillorum tantum, non autem iure testamenti. Idem tenuit Pau.de Cast.in l nemo potest, nume.4. ff.de legat.1.& dicit Claud.in ead.l.nemo potest, nu. 10, quòd ita communiter concluditur. Ego in dicta causa consului contra communem opin. quòd imo deberet valere iure testamenti, attento quòd apparebat illa verba fuisse apposita ex errore & imperitia notarij. & in terminis allegabam multas decisiones Doctorũ. Sed omnia parum profuerunt: nam deinde intellexi, quòd hæres ab intestato obtinuerat declarari, quòd non valeret nisi iure codicillorum: & male, iudicio meo.

QVÆSTIO V.

1 *Ad pias causas vnusquisque testari potest.*
Et quid si alias sit inhabilis ad testandum.
2 *Et quid in pupillo.*
3 *Et quid in prodigo.*
4 *Et quid in furioso.*
5 *Et quid in damnato ad mortem.*
6 *Et quid in filiofamil.*
7 *Et quid si velit testari de bonis aduentitijs, in quibus acquiritur patri vsusfructus.*
8 *Et quid si relinquat aliqua legata alijs personis.*

1 Dicebam etiam, aliud esse testamentum conditum ad pias causas, aliud conditũ ad causas profanas. Scire debes, quòd ante l. primã C. de sacrosanct.eccles. non licebat priuatis aliquid relinquere collegijs, aut locis pijs. Fuit postea condita illa lex, per quam concessa fuit vnicuiq; facultas relinquendi huiusmodi locis pijs ad sui libitum. & ita communiter intelligitur dispositio illius legis.

2 Sed quia illa lex loquitur per verbum, Vnusquisque, fuit dubitatum, nunquid etiam illi, qui alias erant inhabiles ad testandũ, censerentur habilitati, vt possent testari ad pias causas. Et aliqui dicebant, quòd sic, vt illa lex aliquid operaretur: Sed retento, quòd ante illã legem non liceret relinquere locis pijs, satis videtur operari dispositio illius legis, etiam in ijs qui erant habiles: & ideo tenendũ est, quòd inhabiles ad testandũ non censentur per illam legẽ habilitati ad testandum ad pias causas, sed solummodo concessa facultas habilibus, vt possent relinquere collegijs, & locis pijs. & ita tenuit glo. in d. l. 1. in verbo, Habeat; & est communis opin. vt dicit Ias. ibi nume. 12. & sequen. in lectu. Papien.

3 Hinc infertur, quòd pupillus qui de iure communi testari non potest, etiam si pubertati proximus sit, neque etiam ad pias causas testari poterit. ita tenet Barto. in d. l. 1. nu. 18. C. de sacrosanct. eccles. & ita tenent communiter Doctores omnes, vt dicit Beffe. in repe. d.l. primæ. nu. 92. & seq. ita etiam communiter teneri attestatur Abbas in rubr. de testam. nume. 9. in fin. Hanc etiam dicit esse communem opinio. Alexan. consi. 182. post nume. 2. lib. 5: Barb. consi. 58. libr. 1. Guliel. de Bened. in 1. parte repe. cap. Raynucius, in verb. Adiectæ impuberi, fol. 221. post nu. 68. versi. sed

aduerta-

aduertatis: Bauerius in §. preterea, num. 1. & seq. Insti. qui testamen. fac. poss. Deficit enim in pupillo voluntas & intellectus, cuius defectus fauore piæ causæ nunquam suppletur.

4 Secundò infertur, quòd neque etiam prodigus, qui pariter de iure communi est inhabilis ad testandum, ut dixi infra quæstio. 33. non poterit ad pias causas testari. ita tenet Bald. in d. l. j. nume. 17. C. de sacrosanc. eccl. & hanc opinio. firmant communiter Doctores, vt dicit Alexan. in d. consi. 182. post. nume. 6. versicu. Sextò probatur. Hanc etiam conclusionem, quòd prodigo bonis interdicto, etiam ad pias causas non concedatur testamenti factio, dicit esse communem Legistarum, Besse. in repet. d. l. primæ. nu. 100. Regulariter enim prodigus cui est interdicta bonorum administratio, æquiparatur pupillo.

Sed an furiosus poterit testari ad pias causas? Respond. quòd non. ita tenet Barto. in d. l. j. nume. 16. C. de sacrosanct. eccles. & est communis opin. vt dicit Gratus consi. 30. nume. 33. libr. 2. Subest enim in furioso idem defectus intellectus, ac voluntatis, qui in pupillo, quem defectum (vt dixi) lex fauore piæ causæ non supplet.

5 Quæro, quid in damnato ad mortem, an possit testari ad pias causas? Respon. quòd non. ita tenet Barto. in repet. d. l. j. nu. 20. C. de sacrosan. eccle. & ita communiter tenetur, vt dicit Abbas in d. rubr. de testam. post nu. 11. versi. de damnato. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in allegato consi. 182. post nu. 5. Est enim per sententiam condemnationis effectus seruus pœnæ, & sic amisit libertatem, & bona. Quod tamen intellige, vt dixi infra q. 21.

6 Sed nunquid filiusfamilias, qui & ipse aliàs est inhabilis ad testandum, * vt dixi in quæstio. 18. poterit testamentum condere ad pias causas? Respond. in hoc articulo variæ fuerunt opinio. Doctorum, de quibus per scribentes in l. senium. C. de testamen. Cæterùm omissis disputationibus, magis communis opinio est, quòd possit testari ad pias causas, vt dicit Alexan. in l. j. §. hoc autem, nume. 4. ff. ad Trebellia. Intellige, modo interueniat consensus patris. & ita loquitur text. qui est fundamentum huius conclusionis in capit. licet. §. fin. cum glo. in versicu. iudicare, de sepult. in 6. & hanc esse magis communem opinio. attestatur Roman. in repetit. auth. similiter. C. ad legem Falcid. Angel. in §. j. nume. 7. Institu. quibus non est permiss. fac. testam. quem Roman. refert: Gulielm. de Benedic. in prima parte repetit. c. Rayn. fol. 39. nume. 36: Apostil. ad Barto. in l. qui in potestate, sub. num. 2. ff. de testa. Franc. in c. 1. num. 34. de test. in 6: Ias. in d. l. j. in lectu. Pad. nu. 23. C. de sacrosanct. eccl. & in d. l. senium, nu. 5. & in l. hac consultissima. §. ex imperfecto, post nu. 10. versi. Secundò pro ista. C. de testam: Dec. in d. l. senium, nu. 21. & seq. Ruin. consi. 62. nume. 11. in fi. lib. 2: Cur. Iun. in d. §. ex imperfecto. nu. 20. C. de test. Paris. in c. in præsentia, num. 20. de proba. Io. Dilec. de Arte testandi, tit. j. caut. j. nu. 1. in fi. Et licet in puncto iuris multa dici possent, tamen in practica non est ab hac opinio. recedendum.

7 Quæ quidem opi. indistinctè procedit, siue huiusmodi filiusfa. velit ad pias causas testari de bonis aduentitijs, in quibus patri nõ quæritur vsusfructus, siue etiã de illis, in quibus patri vsusfructus acquiritur. & ita hanc esse magis communem sententiam attestatur Bauer. Insti. qui testam. fac. poss. nu. 3. & in §. sciendũ. nu. 6. Institu. de testa. milit.

8 Vnum tamen nota in hoc proposito, quòd si filiusfam. in huiusmodi testamento condito ad pias causas faciat aliqua legata alijs personis, talia legata nihil valent: non tamen accrescunt ipsi piæ causæ, sed vadunt ad venientes ab intestato. ita dixit Bald. in d. l. senium. in fi. & in hoc nemo discordat, vt dicit Ias. in d. §. ex imperfecto, post nume. 10. ver. Secundo pro ista: Guliel. de Benedict. in prima parte repet. Raynu. in verb. testamentum j. fol. 134. post nume. 69. Quod pondera contra ea quæ dixi infra quæstio. seq. vers. sed quæro.

ADDITIO.

* Inhabilis ad testandum. Fallit si in testamento sit apposita clausula codicillaris, vel vt valeat tanquam donatio causa mortis, vel cuiuscuiusque ultimæ uoluntatis: tunc enim testamentum sustinebitur in uim donationis causa mortis: ut per Ias. & Curt. Iun. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de test.

QVÆSTIO VI.

1 *Solennitates iuris ciuilis an sint sublatæ in testamentis ad pias causas.*
2 *Et an sufficiant duo testes.*
3 *Et an requiratur quòd testes sint rogati.*
4 *Et an mulier possit esse testis in testamento.*
5 *Et an valeat dispositio captatoria ad pias causas.*
6 *Et si testator simpliciter dicat, Commutto dispositioni Titij omnia bona mea.*
7 *Et an testamentum nutu conditum ad pias causas valeat.*
8 *Et an in testamento ad pias causas requiratur quòd filijs aliquid relinquatur titulo institutionis.*
9 *Et an huiusmodi testamenta sustineantur etiam quoad ad legata laicis facta.*

1 FVit etiam dubitatum, ex quo text. in d. l. 1. C. de sacrosanct. eccl. concedit quòd liberè possit relinqui collegijs, & locis pijs, nunquid per dispositionem illius legis censeantur in testamentis ad pias causas sublatæ omnes solẽnitates iuris ciuilis. Respõ. quòd non. ita tenet glo. in d. l. 1. in uerbo, cassa. & est communis opin. ut dicit Ias. in ea l. 1. in lect. Padua. nu. 22. Besse. in repet. d. l. 1. nu. 33. Hanc etiãm opin. gl. dicit cõmuniter teneri Bart. in lect. d. l. 1. in ultimis uerbis, licet ipse postea in repe. teneat contrariũ. Non enim est uerisimile quòd Imperator unico uerbo incidenter dicto uoluerit tollere omnes solennitates à iure introductas. Est autem in se uera illa conclusio, quòd in testamentis ad pias causas non requiruntur solennitates iuris positiui, sed sufficit solennitas iurisgentium: & ita dicunt communiter Docto. ut ait Corne. consi. 307. in litera B. lib. 3. Ita enim statutum est per sacros canones in capit. cùm esses, & cap. relatum, il 1. de testam. quorum dispositio seruanda est non solùm in terris ecclesiæ, sed etiam in foro Cæsaris, ut dixi infra quæst. 58. uersicu. quæ quidem.

2 Hinc infertur, quòd licet regulariter de iure communi requiratur in testamento numerus septem testium, ut dixi infra quæst. 56: tamen in relictis ad pias causas sufficiunt duo testes. ita dicit Bart. in d. l. 1. nu. 75. C. de sacrosanct. eccles. Et est communis opin. ut testatur Alexan. in l. si certis, post. nu. 6. uersicu. & ta-

le relictum.C.de pactis, & consi.131.num.2.lib.vij. quæ quidem est seruanda tam in foro seculari, quàm in foro Ecclesiastico, prout etiam communiter obseruatur, teste Ioan.Andr.in d.c. cum esses, quem refert Imola, ibi, num.12.in fin.

3 Secundò infertur, quòd licet regulariter testes in testamēto adhibiti, debeant esse rogati, vt dixi infra, questio.58.tamen in testamentis ad pias causas nō requiritur quòd testes sint rogati. ita dicit Bart. in d.l.1.nu.76.& est communis opin.vt dicit Rom. in repet. auth.similiter, C.ad legem falcid.Alex.in d.cōs.131.nu.2.lib.7.Corn.consil.149. in litera B.lib.2.& consi.215.in litera R.eod.vol.vbi dicit, quòd plures Doctores, & maioris auctoritatis, tenent hanc partem, & consi.307. in litera V.libr.3: & consi.259.in litera E.libr.4.& in auth.quod sine, nume.8.C.de testam.Soc. in reg.240.in verb. Testes, quem refert Boer. decis.34.nume.5.licet reuera ille liber regularum falsò tribuatur Soci. vt ex ipsius ore habuisse testatur Soci. Iun.eius nepos consi. 24. post nume.4. libr.3. Gul.de Bened.in 1 parte repet.cap. Raynutius. in verb. testamento, 1.nume.58.Bauer.in §.sed hæc quidem, num.34. Insti. de testamen. & dicit Besse. in repe.d.l.1. ꝙ hæc est communis sententia Legistarum, & Cano. licet hæc opi.de stricto iure non transeat sine difficultate: tamen ex quo communiter ita obseruatur, teste Abb.in dicto capitul. relatum, il primo, post nume. 3. de testamen. non esset ab ea consulendo, aut iudicando recedendum.

4 Tertiò infertur, quòd licet regulariter mulier non possit esse testis in testamento, vt dixi infra questio. lv. vers.scias tamen: nihilominus in testamēto ad pias causas mulier potest adhiberi in testamento. ita dicit Bald.in lectura l.primæ nume.9.C.de sacrosanct. eccle.& hæc opi.communiter tenetur, vt ait Guliel.de Benedi.in d. capit.Raynutius.in prima parte, fol.154. nume 65. Quam etiam dicit esse communem Rom. in repe.d.auth.similiter.in 16.speciali piæ causæ, circa.vltimas voluntates, C.ad.l.falci.quem refert Alex. consi.102.num.6.lib.7. Crottus in tract.de testi.num. 8.Bauer.in §.testes, nume.11,& seq.Inst.de testa.Bello.consi.13.post.nume.8.

5 Quartò infertur, quòd licet vltima voluntas captatoria, scilicet quæ pendet ex alieno arbitrio, vel in alterius arbitrium confertur, regulariter non valeat, vt dixi supra, §. legatum, nihilominus in relictis ad pias causas valet dispositio testatoris captatoria. ita dicit Bart. in repe. d. l. primæ, nume. 64. & est communis opi.vt dicit Abbas consi.32.nume.3.li.2.Alex. consi.14.nume.7.lib.1.quod consi.est ferè per eadem verba editum sub nomine Socini inter consilia ipsius Socini in primo vol.consi.53.Hanc etiam dicunt esse communem opinionem Scribentes in l.captatorias. C.de testam.milit.& in specie Dec.num.18. & 20.& Ias.nu.12.quem refert Parisi.consi. 83. num.29, lib.2. & cons.45.num.13.lib.3.& consi.89.num.44.eodem vol.Idē dicit Ias.cons. 110.nu.3.li.1.Guliel.de Benedict.in prima parte repet. d.c. Raynutius, folio 139. post nu.8.vers.tertiò fallit. Cum enim hæc sit simplex prohibitio iuris ciuilis, ne scilicet vltimæ voluntates in alienum arbitrium conferantur, non impedit quominus ea non obstante, valeant relicta ad pias causas. Et hæc est magis communis opinio Cano. vt dicit Soc.cons.49.nu.10, lib.quarto.

6 Quinimò, & fortius, etiam si non appareat expresse, testatorem voluisse testari ad pias causas, sed simpliciter testator dicat, Committo dispositioni Titij omnia bona mea, licet videatur dicendum, ꝙ tale testamentum tanquam captatorium nō deberet sustineri, tamen fauore piæ causæ valet, perinde ac si testatus fuisset expressè ad pias causas. Est casus mirabilis in c. cùm tibi, de testa. secundum lecturam Inno. quæ communiter tenetur per Legistas, & Cano. vt dicit Abbas ibi nume.4.quem refert Corn.cons. 156. in litera D.lib.2,& consi. 302.in litera C.lib.4.Et per huiusmodi verba censetur institutus hæres ille, in cuius dispositione ipsa vltima voluntas committitur: & intelligitur grauatus, vt ipsa bona distribuat ad pias causas, secundum Inno. in d. c. cum tibi. qui in hoc communiter tenetur, vt pariter dicit Imol. ibi, post nume. 16. versicu. sed alij.

7 Quintò infertur, ꝙ licet testamentum nutu conditum, regulariter non valeat, nihilominus fauore piæ causæ valet testamentum nutu conditum: ita dicit gl. in d.c.cum tibi, in gl.magna, & ita communiter tenetur, vt dicit Corn.in l.iubemus.nu.26.C.de testa. Hāc etiam esse communem opin.attestatur Alexan.in d.l. iubemus.num.5, Aret.in l.in eo qui.in fi. ff. de testam. Bauer.Insti.de test.in princi.num.76.& seq. Riminal. in d.l.iubemus, col.1.vers. item an habeat.

8 Sextò infertur, ꝙ licet de iure communi requiratur, quòd legitima relinquatur filijs iure, & titulo institutionis, aliàs testamentum est nullum, ut dixi infrà questio.38: tamen in testamento condito ad pias causas, non requiritur quòd aliud relinquatur titulo institutionis. ita dixit Bar.in d.l.1.nume. 62. C. de sacrosanct.eccl, cuius opin.est per Doctores communiter approbata, vt dicit Alexan. in l. inter cætera, in princi.nu.4.ff.de liber.& posthu.quem refert Ias. cōs. 294.colum. fi.lib. 2, ita etiam cōmuniter teneri attestatur Mathesil.quem refert Natta in d. §. ex imperfecto, post nume.114. versicu. secundò adducit. Hoc enim, quòd aliquid relinquatur filio titulo institutionis est mera solennitas à iure ciuili introducta, quæ secundum conclusionem superius factam, in testamentis ad pias causas non attenditur.

9 Sed quæro: Tu vides ꝙ testamentum minus solenne, in quo sit instituta pia causa, valet fauore piæ causæ, nunquid sustinetur huiusmodi testamentum non solum quo ad institutionem factam de ipsa pia causa, sed etiam quò ad legata ad non pias causas laicis in eodem testamento relicta? Respond. ꝙ sic. ita dixit Saly.in auth. cassa. num.8.C.de sacrosanct. eccle. Et hanc conclusionem dicit esse communiter approbatam Crott.repet.l.re coniuncti, nume.160.ff.de leg. 3. Hanc etiam esse communem opin. dicit Guli. de Benedi. in prima parte repet. d. cap. Rayn. fol. 154. nu.69. & dicit Ias. in l.hac consultissima, §.ex imperfecto, nume.10. C. de testam. quòd ab ista sententia non inuenit aliquem discrepare. quem refert Curt. Iun.in eo, §.imperfecto, nume.28.& seq.Ex quo enim conualidatur institutio, quæ est caput ipsius testamenti, consequenter & cæteræ partes testamenti sustinentur, postquam non reperitur contrarium à iure decisum. Contra hoc tamen facere uidentur ea quæ dixi supra questio. 5. uersicu. vnum tamen. Sed ibi defectus erat in potestate testantis, cui lex non permittit testari, nisi ad pias causas, hic uerò est defectus solennitatis. Quicquid sit, hæc cōclusio mihi nunquam placuit, quia de facili esset parata uia fraudi, & falsitati, ut considerat Curt.in loco præallegato.

QVÆ-

QVÆSTIO VII.

1 *Testamentum imperfectum ad pias causas, an semper sustineatur.*

2 *Et quid si reperiatur cedula scripta vel subscripta manu ipsius testatoris.*

3 *Et quid si scripta cedula, notarióque vocato, testator decesserit priusquam notarius scriberet.*

4 *Et quid si testator cœpto testamēto, sed nondum completo decesserit.*

1 Dixi in præcedenti quæs. ꝙ testamentum imperfectum fauore piæ causæ sustinetur: Quæro, an hæc cōclusio generaliter procedat ex qua cunque causa testamentum dici possit imperfectum. Respon. ꝙ non: sed distinguendi sunt aliqui casus.

2 Aliquando enim reperitur cedula scripta, vel sub scripta manu propria ipsius testatoris, continens eius vltimam voluntatem, disponendo de bonis suis in fauorem piæ causæ: & hoc casu tenendum est, quòd talis cedula non sustinetur in vim testamenti, neque al terius vltimæ voluntatis, propter fauorem ipsius piæ causæ, ex quo nullam habet formam, propter quam illi debeat fides adhiberi. Nec quidquam facit, quòd si inter liberos reperiatur talis cedula à testatore confecta, seruanda est, tanquam testamentum, vt cauetur ex dispositione authen. quod sine, C. de testamen. de qua dixi infra quæstione decima quarta: quia dispositio illius auth. non habet locum, nisi in causa sua, scilicet inter liberos, non autem ad pias causas. & licet in hoc variæ fuerint opin. doctorum, tamen ista est magis communis, quòd scilicet non extendatur ad fauorem piæ causæ: & illam dicit magis communiter approbari Socin. Iun. consi. 189. numero 73. libr. 2. vbi enumerat auctoritates. Maior enim proculdubio subest ratio in fauorem liberorum, qui omnino sunt ab intestato successuri, quàm piæ causæ. Bene verum est, quòd quidquid sit in foro fori, tamen in foro poli longe tutior esset contraria opinio, quando huiusmodi cedula esset taliter confecta, quòd appareret illam potius esse declarationem voluntatis & dispositionem, quàm præparationem ad disponendum. Et licet forte iudicando non auderem recedere à communi opinione, tamen si casus contingeret, non consulerem amico, neque mihi ipsi, posse salua cōscientia res in tali cedula ecclesiæ relictas, ab hærede retineri.

3 Aliquando verò testator scripsit in cedula integre voluntatem suam, quo scilicet modo de bonis suis disponebat, vel illam scribi fecit per notarium, vel aliam personam: sed illa cedula, seu scriptura non fuit coram testibus lecta, nec ab aliquo notario publicata: & hoc casu Doctores tenent, quòd tale testamētum valeat ad pias causas, & inter liberos: quia cum non deficiat nisi publicatio, quæ est solennitas introducta à iure positiuo, non obstante huiusmodi defectu, debet fauore piæ causæ testamentum sustineri. & fuit originalis opinio Dyn. in l. Lucius ff. de testamen. milit. & dicit Deci. consi. 159. post nume. 3. quòd ita tenent omnes. Hanc etiam opin. dicit esse communem Aret. in l. si is qui. col. fi. versi. in primo casu. ff. de testa. quem refert Boer. decis. 93. post num. 10. Cum qua etiam ego transeo, dummodo duo concurrant: primum, quòd testator hanc suam voluntatem duobus saltem testibus explicauerit saltem per relationem ad ipsam cedulam, puta dicendo, Ego dispono de bonis meis, vt in hac cedula: alias si reperiretur alia cedula, essemus in casu præcedenti, in quo tenui ipsam cedulam solam non valere in vim testamenti. Secundum autem requisitum est, quòd testator non exprimat se uelle de contentis in cedula confici scripturam per notarium: tunc enim potius esset præparatio dispositionis, quàm dispositio, ut dixi in casu statim sequenti: & ideo non ualeret in uim testamenti.

4 Aliquando & tertiò testator fecit uocari duos testes, & ibidem fecit scribi per aliū clericum, quod instituebat piam causam hæredem in bonis suis. & postea dixit testibus, quòd nolebat dictam ordinationem scribi facere per notarium: & iussit etiam notarium uocari: sed priusquam illam faceret scribi per notarium, testator decessit: & hoc casu Oldra. consi. 119. consuluit quòd talis cedula unà cum dispositione illorum duorum testium, non ualet fauore piæ causæ in uim testamenti. Et hanc opinionem dicit esse communem Ias. consi. 155. colum. 2. uersi. sed per ad uocatos, libr. 4. quem refert Episcopus Loazes in suis allegationib. pro Marchione Velez, fol. 431. post nume. 15, uersic. præfatā. Non enim uidetur testator de bonis suis disposuisse, sed tantummodo præparasse id, quod disponere, uolebat. Cùm ergo deficiat non solennitas, sed dispositio, non potest sustineri in uim ultimæ uoluntatis.

5 Aliquando, & quartò, testator incepit facere testamentum, & instituit piam causam hæredem, uel aliquid reliquit ad pias causas: deinde fecit trāsitum ad alia legata: & priusquam posset ipsum testamentum complere, decessit: & hoc casu Bart. in l. in testamento, ff. de fideicommiss. libert. uidetur tenere, quòd satis dicatur perfecta uoluntas respectu illius institutionis, uel relicti, licet totum testamentum perfici nō potuerit: & quod ideo fauore piæ causæ sustineatur: & hanc opin. dicit esse communem Dec. in allegato consi. 159. post nume. 3. versic. quartò, & vltimo. Sed tamen credo, quod Bart. in hoc male dixerit, & quod Dec. fallatur: quia imo communis opinio est, ꝙ quandocunque testator decedit, priusquam integre voluntatem suam explicauerit, tale testamentum non dicitur deficere ratione solennitatis, sed ratione voluntatis, & ideo non valet, neque etiam fauore piæ causæ. Et ita hanc esse communem opin. attestatur Aret. in d. l. si is qui. colum. fin. versic. Secundo casu, quem refert Boer. in d. deci. 93. post nume. decimo: & decis. 340. nume. 5. Et dicit Sigismund. consi. feudali 14. nu. 65. quòd omnes concludunt hanc esse communem opinionem, quòd tale testamentum etiam quoad disposita non valeat, etiam inter liberos, vel ad pias causas. Nam (vt quotidie experientia docet) videmus, quòd testatores in ipso actu conficiendi testamenti, mutant, addunt, reuocant, multa per eos iā disposita: meritò non potest dici perfecta voluntas, donec testator integre omnia explicauerit. Et nota in practica distinctionem inter hos casus: quia multi confundunt proprios terminos quæstionum, & omnia inuoluunt. Vide etiam in hoc proposito, ea quæ dixi infra quæstio. 9.

QVÆSTIO VIII.

1 *Testamentum inter liberos valet, etiam si in eo non adsint solennitates, à iure ciuili requisitæ.*

2 *Et in eo sufficiunt duo testes.*
Et quid si testator sit cæcus.
3 *Et an mulier possit in eo testis esse.*
4 *Et an requiratur quòd notarius, & testes sint rogati.*
5 *Et an tale testamentum, si vnus ex filijs in eo sit præteritus, sustineatur.*
6 *Et quid si non sit ei relictum titulo institutionis.*
7 *Et an in testamento inter liberos subintelligatur clausula codicillaris.*
8 *Et an valeat testamentum inter liberos nutu conditum.*

1 INter alias diuisiones testamentorum, dicebam aliud esse testamentum conditum inter liberos, aliud conditum inter extraneos. Habet enim testamentum conditum inter liberos hoc priuilegium, quòd etiam si sit imperfectum, id est minus solenne, nihilominus valet tanquam si esset ex omni parte perfectum, & solenne. Pac ergo conclusionem, quòd testamentum inter liberos valet, etiam si in eo non interueniant solennitates à iure ciuili requisitæ: & de hoc est text. expressus in l. hac consultissima. §. ex imperfecto, C. de testam. qui est clauis in hac materia: sed solummodo attenditur dispositio iuris gentium. ita dicit Barto. in d. §. ex imperfecto, in finalibus verbis: & ita tenent omnes, vt dicit Ias. in auth. nouissima, nume. 16. C. de inofficio. testamen. Et ratio est secundum communiter Scribentes, teste Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, post num. 3. & Natta, num. 107, quia cùm causa testati foueat causam intestati, cessat timor falsitatis, propter quem lex requirit maiorem numerum testium. Sed hæc ratio mihi nõ satisfacit, quia ea attenta idem dicendum esset quandocunque hæredes ab intestato essent instituti, quod tamen non est in iure verum. Ideo iudicio meo tutius est dicere, hoc fuisse introductum fauore ipsorum liberorum, quibus etiam iure naturali debetur parentum hæreditas: & dicit Natta in repet. d. §. ex imperfecto, num. 30. quòd ita dicunt communiter Doctores.

2 Hinc infertur in primis, quòd licet regulariter in testamenti confectione debeant interuenire septem testes, vt dixi inf. quæst. 56: tamen in testamento condito inter liberos sufficiunt duo testes. ita dicit gl. vnica in auth. quod sine. C. de testa. & est communis opin. vt dicit Grat. consi. 90. nu. 3. lib. 2.

Sed quid in testamento cæci condito inter liberos, nunquid sufficiunt duo testes, an autem requiruntur octo, iuxta formam traditam per l. hac consultissima, C. qui testam. face. pos.? Dixi infra, quæstio. 17. versic. sed quæro.

3 Secundò infertur, quòd licet regulariter mulier nõ possit esse testis in testamento, vt dixi infra quæst. 46. versi. scias tamen: nihilominus in testamento confecto inter liberos fœmina potest esse testis. Ita dicit gl. vnica, d. auth. quod sine. C. de testam. & ita tenent omnes Doctores, vt dicit Dec. in l. 2. num. 31. in fin. ff. de reg. iuris. Hanc iuris etiam esse communem opinionem dicit Gra. in d. consi. 90. nu. 3. Ripal. tract. de peste, in priuil. vltimatum voluntatum, num. 23: Natta in d. §. ex imperfecto. nu. 166.

4 Tertiò infertur, quòd quamuis de iure communi notarius & testes, qui in testamento interueniunt, debeant esse rogati, vt dixi infra quæstio. 58. in princ. & versic. quod verò: tamen in testamento condito inter liberos, non requiritur quòd notarius, vel testes sint de ipso testamento rogati. ita dicit glo. in l. fin. in verbo, Excepto testamento, C. de codicil. quam dicit esse communiter approbatam Dec. consi. 610. num. secundo: Sigismũd. conf. feudali 68. nu. 16. Et ita communiter teneri attestatur Corn. in d. auth. quòd sine, nume. 6. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Ias. consi. 68. circa princ. lib. 2: Rubeus conf. 6. nu. 5; Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 159.

5 Sed quæro: tu scis quòd ad hoc vt testamentum valeat, requiritur quòd filius in potestate sit institutus, vel exhæredatus: aliàs autem si sit præteritus, testamẽtum est nullum, vt dixi infra quæstione 42. nunquid hæc conclusio habebit locum etiam in testamento condito inter liberos, ita vt si fortè vnus ex ipsis filijs in eo sit præteritus, testamentum corruat, neque sustineatur ex dispositione d. §. ex imperfecto? Respond. quòd in tali testamento, in quo vnus ex liberis sit præteritus, non habet locum dispositio d. §. ex imperfecto. ita tenet glo. in l. si filius qui in potestate in glo. fi. ff. de lib. & posthu. quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit Dec. consi. 105. nu. 5. in fi. Eandem glo. attestatur esse communiter approbatam Clau. in l. inter cætera, nu. 8. ff. de lib. & posthu. Et hanc esse communem opinionem, dicit Alex. consil. 126. post nu. 3. versic. nec obstat id quod habetur, lib. 2: Natta in d. §. ex imperfecto. num. 17: Berous in ca. Rayn. nu. 43, & seq. Hic enim defectus præteritionis, est potius circa substantiam quàm circa solennitatem ipsius testamẽti: meritò non tollitur ex dispositione d. §. ex imperfecto. Præterea esset valde inconueniens, vt dispositio d. §. ex imperfecto, quæ fuit inducta in fauorem liberorum, retorqueretur in eorum odium contra cõmunes regulas. Vide quæ dixi inf. vers. sed pone.

6 Sed pone, Testator in testamento inter liberos aliquid reliquit vni ex filijs suis, non tamen titulo institutionis, prout de iure requiritur, vt dixi infra quæst. 38. nunquid tale testamentum non obstante huiusmodi defectu sustinebitur? Respond. quòd non, sed omnino etiam in testamẽto inter liberos debet omnibus filijs aliquid relinqui iure institutionis. Ita volunt communiter Doctores, vt dicit Ruin. consi. 1. num. 3. lib. 2. Et hanc opin. communiter teneri attestatur Salic. in authen. nouissima, nu. 1. C. de inofficio. testamen. quem refert Alexan. consilio. 75. nume. 17. libr. 3. Eandem opinionem dicit esse communem Albe. in d. authen. nouissima, circa prin. Mathesil. sing. 106. quem refert Io. Cirier de primogenit. in tertia quæstio. secundi libri, nume. 14. Bertrand. consi. 19. colum. 1. libr. 3. in 2. parte. & consi. 130. nume. 2. eod. volum. Claud. in l. inter cætera, num. 4. & seq. ff. de liber. & posthum. Curtius Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 13: Natta in eo. §. ex imperfecto, num. 12. & sequen. Apostil. ad Alex. consi. 163. lib. m. 6. lib. 5: Ioan. Dilec. de arte testan. tit. tertio, caut. prima, nume. 8: Æmil. Ferret. in l. filium quem habentem, num. 25. & sequen. C. fam. erciscun. Dicit etiam Guliel. de Benedic. in prima parte repet. capitu. Raynutius, folio. 194. nume. 15. quòd hanc opinionem veluti communem tenet vtraque schola Legistarum, & Cano. Idem dicit Probus in apostil. ad Ioan. Monac. in c. si pater, nume. 17. de testam. in sexto. Hanc esse etiam communem opin. Legistarum, & Cano. attestatur Ias. in d. authen. nouissima, nume. 16. & sequen. licet ipse teneat contrarium, & dicat, quòd si casus contingeret, ita consuleret & iudicaret. Tu

verò

verò in consulendo aut iudicando, nō recedat à communi opinione: quia lex quæ disposuit testamentum inter liberos imperfectum valere, eondita fuit in fauorem filiorum, vt superius dixi. Ideo vbicunque eon ditio filiorum efficitur deterior, non debet habere lo cum dispositio illius legis. Quòd autem deterior fit eorum conditio, vbi non sint vocati tit. institutionis, patet ex ijs quæ dixi in d. quæst. 38. vers. neque credas. Faciunt quæ dixi sup. vers. Sed quæro.

7 Vnum tamen scias in hoc proposito, quòd in testamento inter liberos semper subintelligitur clausula codicillaria. ita dixit glo. notan. in l. eohæred. §. cum filiæ, in verbo, non valuit, ff. de vulga. quæ est ab omnibus approbata, ut dicit Boer. decis. 240. post numerum 6. versicu. & si non valeat. Et hanc conclusionem dicit esse communem Ias. in d. §. cum filiæ, circa fin. quem refert Bellon. consil. 85. nume. 4. Quod nota, quia est maximi effectus, vt videbis infra in discursu materiæ.

8 Vlterius quæro, Nunquid valeat testamentum inter liberos nutu conditum. Respond. quòd non. Ita tenet Ange. in l. discretis. C. qui testamen. facere poss. vbi refert hanc quæstio. fuisse de facto in Cardinali Perusino. & hanc opin. dicit esse magis communem Natta in dicto §. ex imperfecto, nume. 194: Bauer. Institu. de testam. in princ. nume. 93. Et sic vides quòd non valet absolute argumentum de testamento ad pias causas, ad testamentum inter liberos. Nam testamentum ad pias causas nutu conditum valet, vt dixi sup. quæst. 6. versi. 5. infertur. Secus autem in testamento condito inter liberos, vt hic.

QVÆSTIO IX.

1 *Testamentum inter liberos imperfectum ratione voluntatis, an sustineatur.*

2 *Et quid si testator illud iam cœptum plenè perficere non potuit.*

1 Habes, ergo ex præcedenti conclusione, quòd testamentum inter liberos, licet imperfectū, valet. Quæro nunc, an ista conclusio generaliter procedat, ex quocunque defectu tale testamentum imperfectum remanserit. Respond. quòd non, sed solummodo quando est imperfectum ratione solennitatis. Cæterum si fit imperfectum ratione voluntatis, non sustinetur. Ita sentie glo. in l. si is qui, in glo. vnica, ff. eo testa. quam glo. omnes sequuntur, vt dicit Rimin. in d. l. hac consultissima. §. ex imperfecto, colum. 1. Et illam dicit esse communiter approbatam Ruin. consi. 15. nume. secundo, libro secdo Dicit etiā Paul. de Castro in d. §. ex imperfecto, num. 3. quòd ita tenent omnes. Et ita communiter teneri attestatur Corn. in eod. §. ex imperfecto, nume. 3. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Alexan. consil. 76. nume. 13. lib. 3: Iason. consi. 155. colum. 2. lib. 2. quem refert Ioan. Dil. de Arte testandi, tit. 2. cautela vlt. nume. 6; Rubeus. consi. 94. post nume. tertium: Socin. Iun. consi. 147. nume. 30. & seq. lib. secundo, subdens non esse ab ea consulendo, aut iudicando recedendum. Et hanc dicit esse communem theoricā Bessec. in repet. l. primæ, num. 576. C. de sacrosanc. eccle. Tu vide ea, quæ latius in hoc proposito, loquendo de testamento ad pias causas, dixi sup. quæst. 7.

2 Hinc infertur, quòd si testator cœperit inter liberos testari, & facta institutione, & aliis legatis, priusquam faceret vnum legatum, quod adhuc restabat faciendum, morte præuentus, illud facere non potuit, tale testamentum non valet, neque sustinetur etiam, quo ad iam perfectè diposita. & hanc dicit esse communem opinio. Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 1: Natta in d. §. ex imperfecto. nume. 139. & seq. Socin. Iun. in d. consi. 147. nu. 32. Vide quæ dixi in d. q. 7. vers. Aliquando, & quarto.

QVÆSTIO X.

1 *Testamentum imperfectum inter liberos an sustineatur etiam in fauorem extraneorum.*

2 *Et quid si substituat testator vni ex filijs suis pupillis aliquem extraneum.*

3 *Et quid si dederit tutorem extraneum.*

4 *Et an talis tutor debeat à iudice confirmari.*

1 Dispositio dicti §. ex imperfecto, sustinet testamentum minus solenniter conditum à patre inter liberos, quatenus concernit interesse ipsorum liberorum. Sed si in ipso testamento sit aliquid insertum, quod concernat fauorem, aut commodum alicuius extranei, illud non sustinetur, sed habetur pro non apposito, & testamentum ipsum quo ad reliqua concernentia filios, firmum remanet. Ita expressè dicit text. in dicto §. ex imperfecto. & intellige extraneum in hoc proposito eum, qui non est de liberis.

2 Hinc infertur, quòd si testator in testamento inter liberos, substituat vni ex filijs suis pupillariter alium ex filijs suis, talis substitutio tanquam facta in fauorem filiorum, sustinetur. Sed si illi substituat aliquem extraneum, & qui non sit de liberis, non sustinetur. Ita dixit Barto. in l. 2. numero 18. ff. de vulgari. & est cōmunis opin. vt dicit Curt. Iunior in dicto §. ex imperfecto, nume. 8.

3 Secundò infertur, quòd licet possit pater in testamento inter liberos dare vnum ex filijs suis alteri filio in tutorem, saltem quando erat ab intestato legitimus tutor, prout communiter Doctores distinguere videntur teste Cur. Iun. in d. §. ex imperfecto, num. 26. in fi. (licet mihi semper magis placuerit quòd indistinctè id facere possit) non tamen poterit pater in tali testamento dare filijs tutorem extraneum. Ita dicunt communiter Doctores, ut ait Saly. in d. §. ex imperfecto, colum. 1. versi. Opp. cum glo. & ita communiter tenetur, vt dicit Corn. in d. §. ex imperfecto, nume. 15. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto, nume. 26. Licet enim datio tutoris concernat fauorem filiorum, eum tamen redundet in præiudicium, & onus alterius, non videtur æquum, vt priuilegium concessum filijs, sit alteri onerosum.

4 Scias tamen in hoc proposito, quòd licet datio huiusmodi tutoris extranei in testamento inter liberos non sustineatur, tanquam per se valida, sustinetur tamen ad hunc effectum, vt talis tutor datus à patre, debeat postea per iudicem in tutorem confirmari. & hanc dicit esse magis communem opin. Alexan. consi. 140. nume. 2. lib. 1. Quod nota, quia est maximi effectus. nam tutor datus in testamento minus solenni, tamen confirmatus a Iudice, præfertur tutori datiuo, sicut præfertur testamentarius, vt declarat Alexan. ibi, & dixi supra lib. 1. §. tutor. Neque credas,

das, quòd nihil intersit, an quis sit datus in tutorem, & quòd datio valeat, an autem quòd datio non valeat, sed omnino debeat à Iudice cõfirmari: quia imò multum interest. nam quando valet datio, tenetur tutor statim tutelam gerere, aliàs tenetur de neglectis: sed si non valet datio, non tenetur petere se confirmari: & ideò interea donec sit confirmatus, non tenetur de neglectis, vt declarat Natta in dicto §. ex imperfecto, nu. 123. & dixi in d. §. tutor.

QVÆSTIO XI.

1 *Testamentum imperfectum inter liberos an sustineatur etiam si non sit in scriptis confectũ.*

1 QVæro, an dispositio d. §. ex imperfecto, generaliter procedat in quocunque testamento, scilicet tam nuncupatiuo, quàm in scriptis confecto. Hæc difficultas orta ex dispositione auth. quod sine, positæ post ipsum §. Licet enim verba d. §. ex imperfecto, sint generalia, & conueniant cuicunque testamento, cùm tamen d. auth. subsequens, quæ videtur limitare dispositionem d. §. loquatur in testamento per scripturam confecto: multi tenuerunt, quòd pariter etiam ipse §. ex imperfecto, non procederet, nisi in testamento condito in scriptis. Sed tamen in practica tenenda est contraria opinio, quòd scilicet dispositio d. §. ex imperfecto, non limitetur per dispositionem d. auth. quod sine, quantum ad testamentum nuncupatiuum, sed solùm quantum ad testamentum in scriptis. & hãc dicit esse magis communem Corn. consi. 118. in fi. lib. 3. vbi etiam subdit, quòd ita seruatur in practica. Hanc etiam opi. quòd dispositio d. §. ex imperfecto, habeat locum in testamento nuncupatiuo, tenuit gl. in d. §. ex imperfecto, in glo. j. in fi. quæ ab omnibus approbatur, vt dicit Corne. ibi, in d. auth. quod sine, num. 1. Illam etiam dicit esse communem Alex. in d. auth. quod sine, nume. 3. & consi. 146. nu. 5. lib. 2. & consi. 176. post nu. 9. lib. 5. & consi. 195. nu. 4. li. 7: Boer. decis. 240. post nu. 1: Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 191: Rimınal. in dicto §. ex imperfecto, nu. 1. in fin. Et ab hac sententia non recedas cõsulendo aut iudicando.

QVÆSTIO XII.

1 *Testamẽtum imperfectum an sustineatur etiam inter liberos naturales tantum.*

2 *Et quid in matre.*

3 *Et an inter filios legitimatos.*

4 *Et an inter liberos à successione per statutum exclusos.*

5 *Et an inter liberos non primi, sed vlterioris gradus.*

6 *Et an si filius testatur inter parentes.*

1 SEd quia Imperator in d. §. ex imperfecto, disponit huiusmodi testamentum imperfectum valere inter solos liberos: quæro, nunquid dispositio in d. §. habeat locum solummodo inter liberos legitimos, & naturales: an autem procedat etiam si tale testamentum conditum sit inter liberos naturales tantum. Respon. quòd non habet locum inter liberos naturales tantum, vel spurios. & hæc est communis opinio, vt ait Dec. consi. 110. nu. 2. in fi. & nu. 3. quem refert Boer. in d. decis. 240. nu. 3: Riminal. in d. §. ex imperfecto. nu. 5: Picus in repe. §. Titia. nu. 43. circa fi. ff. de leg. 2: Rubeus consi. 7. post nu. 7. Vbicunque enim lex facit mentionem de liberis, aut filijs, semper intelligendum est de legitimis & naturalibus, non aũt de naturalibus aut spurijs, qui sunt à lege reprobati.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit in patre testãte inter liberos naturales. Sed quid in matre? Respond. quòd in ipsa aliud est dicendum: nam respectu matris, & quo ad ipsam, filij naturales reputantur legitimi: & ideò tenendum est, quòd in matre testante inter liberos naturales, vel spurios, locum habeat dispositio d. §. ex imperfecto. & ita concludunt communiter Doctores, vt dicit Natta in d. §. ex imperfecto, nu. 74. & nu. 78. hanc etiam opin. dicit esse communẽ Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus, il j. post num. 45. versi. vnde quia. ff. ad Trebel. & dicit Boer. in d. deci. 240. nu. 13. quòd omnes in ea conueniunt, nisi mater sit Illustris. Dicit etiam Guli. de Benedic. in prima parte c. Raynutius, fol. 156. nu. 84. quòd omnes in hoc cõcordant, quòd quando mater non est illustris, & filij non sunt nati ex damnato coitu, proculdubio locum habet dispositio d. §. ex imperfecto. Quãdo enim mater est Illustris, filij spurij, aut naturales non reputantur legitimi.

3 Sed quid in legitimatis, nunquid habebit locum dispositio d. §. ex imperfecto? Respond. quòd sic. & est communis opinio, vt attestatur Boer. decis. 250, post numerum 14. Sunt enim tales filij redacti ad instar legitimorum, & naturalium. Et hoc maxime, si essent legitimati per subsequens matrimonium, qui in omnibus, & per omnia æquiparantur legitimis, vt dixi sup. li. 2. §. legitimatus.

4 Item quæro, nunquid dispositio d. §. ex imperfecto, locum habeat, quãdo pater testatur inter liberos, qui per statutum essent exclusi à successione intestati, puta, quia sint filiæ dotatæ, &c. Respond. quòd sic: & hæc opinio communiter tenetur, vt ait Guliel. de Benedi. in j. parte repet. cap. Raynutius, fol. 155. nu. 81. Hanc etiam dicit esse communem Boer. in d. decis. 241. nu. 9. Et ex hoc potes colligere, quòd ratio d. §. ex imperfecto, non est, quia causa testati eo casu foueat causam intestati, sed merus fauor liberorum, vt sup. dixi.

5 Quæro etiam, nunquid dispositio d. §. ex imperfecto, habeat locum quando pater testatur inter filios non primi, sed vlterioris gradus, puta, instituendo nepotem, uel illi substituendo. Respond. quòd sic. ita tenet Albe. de Rosate in d. §. ex imperfecto, versi. itẽ quia hic dicit. & est communis opinio, ut dicit Boer. in d. decis. 241. post. num. 3. Semper enim in verbis legis, appellatione filiorũ, veniũt nepotes, ut dixi s. lib. 2. §. filius, maxime cũ agat de re ipsis filijs fauorabili.

6 Vlterius quæro, quid econuerso, si filiusfamil. casibus in quibus potest condere testamentum, testetur inter parentes, nunquid eo casu habebit locum dispositio d. §. ex imperfecto? Respond. quòd non. ita tenet Spe. de instru. editio. §. compendiose, post nu. 32. vers. quid si filius. & ita communiter concluditur, ut dicit Alex. in d. §. ex imperfecto, nu. 7. hanc etiam opi. dicit esse communem Boer. in d. decis. 240. in fi. uerbis: Natta in d. §. ex imperfecto, num. 227. & dicit Riminal. in d. §. ex imperfecto, nu. 1. quòd ita tenent communiter Doctores. Quod enim contra communes regulas statutum est, non debet trahi in consequentiã. & hæc opinio propter auctoritatẽ Doctorũ, tenenda esset in practica, licet forte in puncto iuris contraria sit uerior.

QVÆ-

QVÆSTIO XIII.

1 *Ex testamento imperfecto inter liberos succeditur tanquam ex testamento, non autem tanquã ab intestato.*

1 RESTAT nunc videre circa hanc materiam testamenti inter liberos conditi, nunquid ex huiusmodi testamento imperfecto inter liberos, dicatur succedi tanquam ex testamento, an autem tanquam ab intestato. Vtilitas autem est maxima, quia si valet testamentum, sustinebitur substitutio pupillaris, item exhæredatio, item datio tutoris, quæ omnia fieri non possunt in codicillis: & ideò non possunt sustineri, vbi non valeret nisi ab intestato, & sic in vim codicilli. Respond. quòd dicitur succedi ex testamento, non autem ab intestato. ita tenet glo. in l. filij, in verbo, ab intestato, C. famil. erciscund. & ita tenent communiter omnes Doctores, vt dicit Corn. in d. §. ex imperfecto, nume. 12. in fin. Bertrand. consil. 141. nume. 5. libr. iij. in secunda parte. Hanc etiam opin. dicit esse communem Ias. in d. §. ex imperfecto nume. 13: Natta in d. §. ex imperfecto nu. 221. Satis enim dicitur testamentum, ex quo lex illud approbat pro testamento, supplendo defectus solennitatum, & vult ex eo succedi.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Cedula à patre scripta continens eius vltimam voluntatem, valet inter liberos in vim testamenti.*

2 *Et an requiratur, quòd in ea apposita sit dies.*

3 *Et an debeat esse in omnibus per extensum scripta absque aliqua abbreuiatione.*

4 *Et quid si tantummodo sit ab ipso patre subscripta, non autem eius manu in totum scripta.*

5 *Et quid si non sit eius manu scripta, sed tãtum reperta in eius arca.*

6 *Et quid si non sit scripta, neque subscripta à patre, sed tantum ab ipsis filijs.*

7 *Et quid si reperiatur cedula testamenti in lib. notarij.*

8 *Et quid si filij non sint in ipsa cedula æqualiter instituti.*

9 *Et an hæc conclusio locum habeat etiam in cedula confecta in fauorem piæ causæ.*

1 HABEMUS etiam in hac materia testamenti inter liberos conditi, aliam constitutionem mirabilem, quæ est posita in auth. quod sine, C. de testa. per quam disponitur, q; si reperiatur cedula scripta manu testatoris, in qua contineatur eius dispositio inter liberos, talis cedula valet, & illi standum est, etiamq; in ea conficienda nõ interuenerint aliqui testes, neque vlli ipsi cedulæ se subscripserint. & ita se habet magis cõis opi. vt attestatur Alex. consi. 105. in fi. lib. 7. quem refert Io. Dilec. de arte testandi tit. 2. in fi. Et aduerte circa intelligentiam terminorũ: quia, Aut pater testando inter liberos siue in scriptis, siue p nuncupationẽ, adhibuit testes: & tunc etiã si nõ fuerit adhibitus numerus 7. testium, vel ẽt deficiant aliquæ aliæ solennitates à iure requisitæ, sustinetur nihilominus testamentum ex dispositione d. §. ex imperfecto, dummodo de eo deponant saltem duo testes, & fœminæ, etiam non rogatæ, vt dixi s. q. viij. uersicu. hinc infertur, & seq. Aut verò pater aliquos testes non adhibuit, sed tantum voluntatem suam in scriptis exaratam reliquit, vel in arca, vel apud notarium, vel aliquem alium non suspectum: & hoc casu habet locum dispositio d. auth. quod sine, s. vt talis scedula valeat, & illi standum sit, licet careat solẽnitatib. requisitis, dummodo appareat quòd sit scripta manu ipsiusmet testatoris.

2 Sed nũquid requiritur, q; in huiusmodi scedula apposita sit dies, qua confecta est? Respon. q; sic. Ita tenet Bal. in d. auth. quod sine, nu. 4. & est cõmunis opi. vt dicit Natta in repet. d. auth. quod fine. nu. 30. & seq. Lex enim requirit tempus in illa apponi, ut in d. auth. quod sine. Debet ergo apponi formaliter, & specifice vt si aliqua suspicio falsitatis subesset, facilè deprehẽdi possit. & hanc conclusionem nota pro limitatione eorum, quæ dixi j. lib. 7. §. scriptura, q; s. regulariter in priuata scriptura non requiritur dies, neque annus.

3 Sed quia tex. in d. auth. quod sine, dicit, non signis, sed literarum consequentia: quæro vtrum de necessitate requiratur, q; in huiusmodi cedula pater omnia extensè scripserit, absq; vllis abbreuiaturis etiam vsitatis. Respond. q; sic. Ita dixit Bar. in l. quoties. §. j. nu. 4. ff. de hære. institu. & est communis sententia, ut ait Natta in repet. d. auth. quod sine. num. 38. Quæ tamen intelligenda est, ut procedat circa numerum vnciarum, vel summam aliquam pecuniæ signis arithmeticis exprimendam, in quibus de facili potest falsitas committi: sed in reliqua dispositione, credo q; sufficiat illam esse scriptam eo modo, quo cæteræ scripturæ communiter conscribi solent. Et hic fuit sensus Imperatoris, vt apparet in corpore, vnde authentica ipsa sumpta est.

4 Quæro, quid si dicta scedula non sit à patre, sed ab alio scripta, sit tamen ab ipso patre subscripta; nunquid hoc sufficiet? Respond. q; sic. Nam subscribens, censetur virtualiter scribere omnia contenta in scriptura, quã sua subscriptione confirmat. ita tenet Pau. de Cast. consi. xciij. post num. 2. lib. j. & est communis sententia, ut dicit Natta in d. auth. quod sine, num. 44. & seq. quam ego etiam sequor, modo in subscriptione fiat mentio, q; sit testamentum. Licet enim regulariter sola subscriptio generalis sufficiat, quidquid dixerit Bart. in l. diuus. §. idem senatus, nu. 2. ff. de falsis, contra quem est communis opi. vt dixi infra lib. vij. §. scriptura: tamen vbi lex pro forma requirit, q; aliquis manu propria scribat, semper mihi placuit opi. Bar. q; scilicet requiratur specialis subscriptio: quia alias de facili supponendo unam scripturam pro alia, posset falsitas fieri, quam præcipuè in hac testamentorũ materia lex habet valde suspectam. & ita teneas, nisi scedula ipsa aliquo alio argumẽto, quàm tali subscriptione confirmata esset.

5 Item quæro, pone, q; reperiatur in arca patris scedula continens diuisionem bonorum inter filios, quæ tamen non sit scripta, neque subscripta manu ipsius testatoris: nunquid talis scedula inter ipsos liberos valebit, ita ut ab eis seruanda sit? Respõ. q; nõ: Esset enim nimis aperta hoc modo via fraudibus. Et ita cõmuniter concluditur, ut ait Ias. in d. auth. quod sine, post nu. 1. Gul. Benedict. in prima parte repe. c. Raynutius, fol. 156. post nu. 87.

6 Sed pone, q; scedula ipsa non sit à patre scripta, nec subscripta, sed tamen sit subscripta ab ipsis filijs, nunquid ualebit? Respond. quod sic. & ita concludunt cõ-

muniter

muniter Doctores, vt dicit Notta d. auth. quod sine. nu. 51. Intelligo q valet non vt testamẽtum, ex dispositione ipsius auth. quod sine, sed vt contractus, ex cõuentione ipsorũ filiorum: Quod nota, quia est magni effectus, vt dixi supra, quæst. proxima.

7 Præterea quæro, si reperiatur in lib. notarij cedula testamenti, non tamen in ipsa cedula sit scriptum q fuerit tale testamentum lectum coram testibus: nunquid valebit inter liberos? Respond. Bar. in l. fideicommissa. §. quoties, nu. 1. ff. de lega. 3. loquendo per verbum forte, tenuit, q sic. Contrarium tenuit Bald. in d. auth. quod sine, num. 1. etiam in fortioribus terminis, quando scilicet in cedula reperiuntur descripta nomina testium. & opi. Bal. communiter tenetur, vt dicit Natta in d. auth. qd sine, nu. 3. Cùm n. lex requirat manum propriam ipsius patris, aliena sufficere nõ debet.

8 Sed quæro nunquid dispositio dictæ auth. quod sine, habeat locum, etiam si filij in ipsa cedula non sint æqualiter instituti. Respon. q sic. & ita dicunt magis communiter Doctores, vt dicit Socin. Iun. consi. 189. num. 87. lib. 5. & consi. 54. post nu. 9. lib. 3.

9 Vlterius quæro, nunquid dispositio d. auth. q sine, extendatur etiam vt locum habeat in fauore piæ causæ, si reperiatur cedula scripta manu defuncti, absq; testibus, in qua de bonis suis disponat ad pias causas: Dixi supra vers. Aliquando enim.

QVÆSTIO. XV.

1 *Plura esse militum priuilegia in condendis testamentis.*

2 *Et an requiratur testes esse rogatos.*

3 *Et an in testamento militis possit mulier pro teste interuenire.*

4 *Et an huiusmodi priuilegia competant militibus etiam non existentibus in expeditione.*

5 *Et an competant alijs personis existentibus in castris, non tamen militantibus.*

1 DIxi etiam supra quæst. 3. multum interesse inter testamentum militis, & testamentum pagani. Habent enim plura priuilegia testamenta militum: de quibus toto titulo ff. & C. de mili. testa. quę potes videre eleganter collecta ab egregio Iurisconsulto D. Petro Bello Consiliario Ducis Sabaudiæ, compatre, & vti fratre meo honorando, in suo tracta. de Re militari, nuper edito, fol. 71. & alijs quatuor seq.

2 Quæro nunquid in testamento militis testes debeant esse rogati. Dixi infra quæstio. 58. versic. item quæro.

3 Quæro etiam, an in testamento militis fęmina possit esse testis. Dixi infra q. 55. ver. sed quæro.

4 Sed quæro, nunquid hæc priuilegia militibus concessa competant illis, non modo quando sunt in expeditione, sed etiam postquam missi sunt à militia. Respon. Aliqui dicunt quòd duo sunt genera priuilegiorum, quæ militibus concessa sunt circa testamenta cõficienda: Primum concernit personam ipsius testantis: quia scilicet multi, qui alias de iure communi non habent testamenti factionem, si tamen sint milites, possunt testari. & ista priuilegia ipsi milites non amittunt, etiam si missi sint à militia. Secundum vero concernit modum testandi, quia scilicet in testamẽto militis sublatæ sunt solennitates iuris ciuilis: & huiusmodi priuilegia eis non competũt, nisi donec sunt in expeditione belli. Ita dicit gl. in §. sed hactenus. in glo. 1. Institu. de mili. testamen. quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Aposti. ad Dec. in l. ius nostrum, sub num. 2. ff. de regu. iuris. Alij verò aliter dicunt, quòd scilicet miles, qui sit sui iuris, habet circa testamenti factionem duo priuilegia: Primum, quòd potest testari minus solenniter: Secundum, quòd eius testamentũ non subijcitur querelæ. & hæc ambo priuilegia miles ipse amittit statim quòd factus est veteranus. Sed filiusfamil. miles habet circa testamenti factionem tria priuilegia. Primum, quòd possit testari: Secundum, quòd eius testamentum non subijciatur querelæ: Tertium, quòd possit testari minus solenniter. Quãdo ergo filiusfamil. efficitur veteranus, retinet duo priora priuilegia, & tertium amittit. & hęc est cõmunis opi. ut dicit Saly. in l. fi. num. 3. & 4. C. de inofficio. testament. Tu in hoc dic contra: nam hodie testamentum militis tam patris, quàm filij subiacet querelæ, ut dixi infra quæst. 42. versicu. & hæc quidem: & quæst. 48. versic. & hæc omnia.

5 Item quæro, nunquid aliæ personæ non militantes, quæ tamen reperiuntur in castris, gaudeant priuilegijs militum circa testamentum conficiendum. Respond. distinguendum est, an sint in loco hostili, vel ne. Nam si non sunt in loco hostili, non possunt testari, nisi iure communi: si uerò sunt in loco hostili, possunt condere testamentum eo modo, & forma, quo possunt milites. Ita dicit gl. in l. scriniarios, in gl. fi. C. de testamen. milit. quæ in hoc est communiter approbata, ut dicit Paris. consi. 32. nu. 52. lib. 2.

QVÆSTIO XVI.

1 *Militem posse decedere pro parte testatum, & pro parte intestatum: idque quomodo intelligendum sit.*

1 HAbent etiam milites hoc priuilegium, quòd licet regulariter quis non possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, sed causa testati trahat ad se causam intestati: tamen hoc in milite locum non habet: ipse enim potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. Sed ut intelligas hanc materiam, quę prima facie confusa videtur, distinguendi sunt nonnulli casus.

2 Aliquando enim miles nullo instituto hærede vniuersali instituit vnum in aliqua re certa, uel duabus, vel vnum in una re, alium in alia: & hoc casu, aut miles prohibuit in suo testamento ius accrescendi: & ille institutus in re certa, non habet nisi illam certam rem, in reliquo autem succedunt venientes ab intestato. & in hoc differt miles à pagano, quia decedit pro parte testatus, & pro parte intestatus: paganus enim non potest prohibere ius accrescẽdi, vt dixi infra, quæst. 76. Aut verò miles non prohibuit ius accrescendi, & tũc ille institutus in re certa, per ius accrescendi succedit in tota hæreditate. ita dicit glo. in l. j. in verbo, Milites, ibi, si autem unum, C. de testa. milit. quæ vbique magis communiter approbatur, vt dicit Alexan. in ea. l. j. post numerũ 9. versicul. ex quibus vltimis. Et ita communiter tenetur, ut dicit Angel. Are. in §. hæreditas, nu. 1. Inst. de hæred. inst. Hanc etiam esse communem opi. attestatur Ias. in d. l. j. nu. 52: Dec. in ea. l. 2. no. 9. & in l. 2. in fi. C. eo. tit. & sic isto casu testamentum militis nullum habet priuilegium, quia causa testati trahit ad se causam intestati, sicut in testamento pagani, in quo institutus in re

certa

certa nullo alio instituto hærede vniuersali, succedit per ius accrescendi in tota hæreditate, vt dixi š. §. Institutio. Aliquando autem miles habens bona castrēsia, & bona paganica, instituit vnum hæredem in patrimonio castrensi, in alijs autem bonis neminem instituit, vel econtra. & hoc casu bene verificatur regula, q pro parte decedit testatus, & pro parte intestatus: quia ille institutus in bonis castrensibus, non habet per ius accrescendi reliqua bona paganica ipsius testatoris, in quibus nullus reperitur institutus, vel ecōtrà, sed illa deferentur hæredibus ipsius militis ab intestato venientibus. ita dicit gl. in d. l. j. in verbo Probetur, C. de testa. mil. & ita tenent omnes, vt dicit Salic. in ea. l. 1. nu. 7. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in ea. l. 1. nu. 19. & ratio est secundum glo. & Doct. ibi, quia eo ipso, q miles instituit aliquē in bonis tantum castrensibus, videtur prohibuisse, ne succedat in paganicis, & econtra.

3 Et hinc infertur, q si miles instituat vnum in castrēsibus, & alium in paganicis, & vnus eorum, puta institutus in castrensibus, repudiet, q ad partem repudiatam non admittetur alius institutus in paganicis, per ius accrescendi, sed venient hæredes ab intestato; & hæc est communis opin. vt dicit Dec. in d. l. 1. post nu. 7. vers. in ea gl. Et sic miles pro parte decedit testatus, & pro parte intestatus.

4 Aliquando, & tertiò, miles instituit vnum simpliciter in vna vncia, & alium in castrensibus: & hoc casu institutus in illa vncia, habebit semiunciam ex paganicis, & semiunciam ex castrensibus, ille verò alius habebit reliqua bona castrensia: In reliquis autem bonis paganicis, ex quo nullus reperitur heres vniuersalis institutus, succedet ille institutus in vna vncia, per ius accrescendi, non autem ille institutus in castrensibus, qui, vt dixi, censetur tacitè exclusus à iure accrescendi. & ita tenent communiter Doctores, vt ait Saly. in d. l. 1. nu. 6. Et circa istas conclusiones multa possent dici disputando: sed in iudicando non recedas à communibus. Hæc materia nō multum versatur in palatijs: & ego nunquàm vidi in facto aliquam ex istis quæstionibus. sed vt plurimum solent tractari coram auditoribus exercituum, coram quibus plerunque huiusmodi controuersiæ deciduntur iure militari, omissis subtilitatibus iuris ciuilis.

QVÆSTIO XVII.

1 *Quæ solennitates in testamento cæci requirantur.*

2 *Et quid si cæcus velit inter liberos testari, nūquid duo testes sufficiant.*

1 DIcebam etiam š. q. 3, Aliud esse testamentum cæci, aliud videntis. nam in testamento cæci vltra numerum septem testium, qui de iure communi in testamentis requiritur, necesse est q interueniat notarius, vel in defectum notarij, alius, & sic octauus testis: & alia, de quib. in l. hac consultissima. C. qui test. face. poss. & hoc propter maiorem timorē falsitatis, qui subest in testamento huiusmodi lumine carentis, quàm in testamento eius qui videt, & cognoscit, & ita de facili decipi non potest.

2 Sed quæro, Tu scis, q quando pater vult testari inter liberos, sufficiunt duo testes absq; alijs solennitatibus iuris ciuilis, vt dixi š. q. 8 Pone q pater cæcus velit testari inter liberos: nunquid erunt seruandæ solēnitates de quibus in dicta l. hac consultissima: an autē sufficient duo testes? Respond. q si cæcus velit testari inter liberos, sufficiunt duo testes, nec requiritur aliqua alia forma vel solemnitas à iure ciuili introducta. ita tenet Bal. in dicta l. hac consultissima, nu. 1. & seq. & ita concludunt magis communiter Doctores, vt dicit Soc. cons. 263. circa prin. lib. 2. Hanc etiam opi. dicit esse communem Ias. in d. l. hac consultissima, nu. 4: & consi. 26. vers. facit etiam multum, lib. 1: Bertrand. consi. 221. nu. 2. lib. 3. in secūda parte: Boer. decis. 240. nu. 10: Natta consi. 310. num. 3. & seq. & in repe. d. §. ex imperfecto, nu. 34. & seq. Cessat enim omnis falsitatis suspicio in filijs, qui omnino sunt patri ab intestato successuri, & de quib. lex maxime cōfidit. Preterea fauor filiorum, pp quē inducta fuit dispositio d. §. ex imperfecto, ita militat in filijs cæci, sicut in filijs vidētis.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Filiusfam. an possit condere testamentum.*

2 *Et an de peculio aduentitio.*

3 *Et an filiafam. possit de dote testari.*

4 *Et quid si in testamento apposita sit clausula codicillaris.*

5 *Et quid si pater sit captus ab hostibus.*

6 *Et an possit filiusfam. testari de bonis castrensibus.*

7 *Et an de salario quod lucratus est tanquam aduocatus.*

8 *Et an possit filiusfam. testari ad pias causas.*

9 *Et an valeat statutum disponens, quòd filiusfam. possit testari.*

EXplicatis diuisionibus testamentorum: nunc videndum est quæ personæ habeant testamenti factionem tam actiue, quàm passiue, id est, qui testamentum facere possint, uel non, & qui ex testamento capere possint, vel non. nam in iure vtroque modo dicitur quis habere testamenti factionem. Et in primis quæro, an filiusfa. in patris potestate existens possit condere testamentum. Respond. q non, etiam si pater id illi permittat. tex. est in l. qui in potestate, ff. de testa. & sic vides, quòd filiusfam. non est prohibitus testari propter interesse patris, sed quia lex non approbat eius personam, tanquam legitimam, ad condendum testamentum: & ideo consensus patris non sufficit ad eius personam integrandam. Doctores multum laborant pro inueniendа ratione, quare filiusfam. non possit testari, etiam cum patris consensu. & tandem dicunt illud esse, quia testamentum non potest ex alieno arbitrio pendere: & hæc ratio approbatur communiter per Doctores vbique, vt dicit Aret. in d. l. qui in potestate, post nu. 2. Illam etiam dicit esse communē rationem Ias. in l. senium, num. 4. C. qui test. face. poss. quæ tamen multas patitur difficultates, vt per Aret. in loco præallegatos, & alios Scribentes: Sed quia hæc modicæ sunt vtilitatis, non insisto.

a Vera igitur est & indubitata conclusio, q filiusfam. etiam cum patris consensu non potest condere testamentum. & hæc est communis regula, ut dicit Aret. in d. l. qui in potestate, col. 3. vers. & ad rationem. cui adde in primis, q neque etiam testari potest de peculio aduentitio. & ista est communis opi. vt dicit Alex. in l. sicut certi, circa fi. C. de test. mil. Quæ quidem locū habet, etiam si huiusmodi peculium aduentitium spe-

ctaret

ctaret ad ipsum filiumfam. pleno iure, neq; pater haberet in eo vsumfructum: adhuc enim filius de eo testari non poterit, etiam cum consensu patris. ita sensit glo. in d. l. qui in potestate, in verbo, nihilo magis: & est communis opi. vt dicit Imola in l. si eum filius. §. Titio decem. col. fi. ff. de donatio. Soci. consi. 112. post nume. 2. vers. Confirmatur, lib. 1. quod est duplicatum consi. 172. lib. 2. prout illum refert Apostil. ad Boer. consi. 34. sub nu. 1. Licet Soci. in lib. meo hoc non dicat. Ita etiam communiter teneri attestatur Alex. in l. senium, nu. 6. in fi. C. qui test. fac. pos. Eandem opin. dicit esse communem Are. in d. l. qui in potestate, col. 3. ver. & priusquam ueniam: Ias. in l. fi. nu. 3. C. de inoff. testa. & in l. nemo, num. 2. C. qui testa. fac. poss. vbi dicit quòd hæc est communis opi. gl. & Doctorum, nemine discrepante: Alex. in d. l. nemo, nu. 2. quem refert Ruin. consi. 24. nu. 11. lib. 5: Dec. in ea. l. nemo. per totam lecturam: Bouer. in §. sciendum, nu. 2. Instit. de testam. mil. Rubeus cons. 93. nu. 3. Et ita seruat communis opi. vt ait Porc. Instit. quib. non est permissum fac. testa. nu. 12. Et ratio est, quia, vt dixi, filius repellitur a testando, non propter interesse patris, sed quia nõ est legitima persona ad testandum.

3 Secundò adde, quod etiam filia quæ sit in potestate patris, non potest testari de dote sua aduentitia. & ita cõcludunt communiter Doctores, ut dicit Alex. in d. l. senium, nom. 3. Militat enim eadem ratio, quod s. non est integra persona ad testandum: licet (respectu huiusmodi dotis) habeat integram personam ad comparendum in iudicio, vt dixi supra lib. 2. §. filius.

4 Sed quæro, Tu scis quod filiusfam. potest donare causa mortis cum consensu patris: nunquid si aliquid relinquat in testamento, in quo sit apposita clausula codicillaris, illud relictum sustinebitur in vim donationis causa mortis? Dixi infra, lib. 4. §. Donatio, quæst. 6. uersicu. Sed quæro.

5 Sed pone, quòd pater sit captus ab hostib. & quòd patre existente apud hostes, filius faciat testamentum, & decedat: deinde pater reuertatur: quæro nunquid tale testamentum ualeat. Respond. quòd non: sed indistinctè est nullum. Nam propter reditum patris, fingitur semper filius in potestate patris fuisse. ita dicit gl. in l. fi. §. ita tamen, in uerbo, Rata, C. de sent. pass. & est communis opi. vt dicit Crottus, in repe. l. si is qui pro emptore, nu. 18. & seq. ff. de vsucap.

6 Scias tamen, quòd de bonis castrensibus, vel quasi, potest filiusf. testari. l. fi. C. de inoff. test. Sed de castrẽsi potest testari iure militari: si verò testetur de quasi castrensi, debet seruare ius commune, ut ibidem.

7 Sed quid de salario, quod filijfam. aduocati à clientulis suis percipiunt, nunquid poterunt, etiam si sint in potestate patris, de eo ad eorum libitum testari? Respon. Spec. in tit. de actore, tenet, quod non: sed contraria opinio est magis cõmunis, vt testatur Ias. in d. l. fi. nu. 1. C. de inoff. testamen. hoc enim reputatur tanquam quasi castrense peculium, vt dixi s. lib. 2. §. filios.

8 Item quæro, nunquid filiusfam. possit testari ad pias causas. Dixi s. q. 5. ver. Sed nunquid.

9 Quæro etiam an valeat statutum disponens, quod filiusfamilias possit testari. Dixi supra lib. 1.

QVÆSTIO XIX.

1 *Bannitus an possit condere testamentum.*

2 *Et quid si sit etiam condemnatus ad mortem naturalem.*

1 QVæro, an bannitus ab aliqua ciuitate retineat testamenti factionem. Respon. hæc quæstio habet duo capita: Primum, an possit condere testamentum: Secundum, an possit capere ex testamento. Circa primum, Bar. in l. eius qui. §. 1. nu. 3. ff. de testam. & in vulgata sua q. prima, incip. Lucanæ ciuitatis, num. 26. distinguendo concludit, quod aut bannitus vult testari secundum statuta ciuitatis, à qua exulat, & non potest: quia propter bannum amisit illorum beneficium: aut vult testari secundum ius commune, & potest: quia bannum illius ciuitatis non potuit illi auferre beneficia iuris communis. & hanc distinctionẽ Bar. dicit communiter teneri Nellus in tract. bannitorum in prima parte secundi temporis nu. 52. Sed ego aliàs dicebam, quòd hæc opin. Bart. ita generaliter & indistinctè intellecta, non videt vera. Et omittẽdo auctoritates Doctorum loquentium in hac materia, quę sunt propè infinitę, dic, quod aliquando quis est simpliciter bannitus: & intelligo simpliciter bannitum eum, qui est condemnatus in solo exilio, cui non est apposita pœna mortis, etiam si perueniret in fortiam communis, prout videmus quotidie propter aliquod delictum multos condemnari in exilium vel perpetuum, uel tẽporale, vel etiam arbitrio Principis, vel senatus, ut dixi j. lib. 5. §. fi. q. 71. circa prin. & talis nullo modo efficitur intestabilis, ex quacunque causa sit bannitus: ita probat tex. in d. l. eius qui. § 1. ibi, sed relegati & intelligo quod poterit testari, non modò secundum ius commune, sed etiam secundum statuta ciuitatis à qua est bannitus, nisi in ea adsit statutum quod banniti non gaudeant beneficio statutorum, prout est in multis ciuitatibus Italiæ: & poterit disponere de bonis suis tam sitis intra territorium ciuitatis, à qua est bannitus, quã extra. Et quod plus est, etiam si tempore bãni, eius bona fuissent confiscata (vt plerunque fit) tamen si post confiscationem aliquid acquireret, posset de eo disponere, & testari, ex quo iuxta communes regulas, in cõfiscatione non ueniunt bona futura, ut dixi in dicto §. fi. quæstio. 79. vers. Vlterius quæro.

2 Aliquando verò quis non modo est bannitus, sed etiam est condemnatus ad mortem naturalem, quę illi in sententia comminatur, vbi in fortiam communis peruenerit. & hoc potest dupliciter contingere. Primò, quando sententia mortis præcedit bannum, puta quia detentus in carcerib. fuerit condemnatus ad mortem, & post condemnationem aufugerit è manib. iudicum: & deinde iterum citatus, (vt fit) in contumaciam, iterum bannitus fuerit, & condemnatus cũ comminatione, de qua supra: Secundo verò, quando sententia mortis & exilij simul profertur contra absentem, prout quotidie fieri videmus, stantibus ordinib. siue statutis, quòd contumax habeatur pro confesso: & de istis bannitis non est tractandum, tanquam de cõdemnatis ad mortem. & ideo, dic quod aut iste fuit ad mortem condemnatus pro delicto, pro quo de iure cõmuni erat imponenda pœna mortis, & fuit in processu & sententia seruata dispositio iuris communis, quia scilicet fuit condemnatus præsens, & factis suis debitis defensionibus: & tunc talis per huiusmodi condemnationem iam effectus est intestabilis, tanquam seruus pœnæ: & ideò licet aufugiat è manibus iudicis, adhuc remanet seruus pœnæ, & consequenter non poterat testari, vt dixi infra quæst. 21. neque intra territorium illius ciuitatis, neque extra: quia talis sententia lata secundum ius commune illum afficit vbique locorum. Aut verò fuit condemnatus,

ad

ad mortem pro delicto, ex quo imponitur pœna mortis, per statutum illius ciuitatis, & non de iure communi. uel fuit condemnatus cōtra formam iuris communis, puta in contumaciam, stante statuto; de quo supra, quòd contumax habeatur pro confesso: & tunc est distinguendum, an iste bannitus peruenerit in fortiam communis, uel non. Nam priusquam peruenirat in fortiam communis, secundum magis communem sententiam, non est adhuc effectus seruus pœnæ, ut dixi supra lib. 1. §. bannitus, & ideò poterit testari: & in hoc omnes concordant, vt dicit Aret. in dicta l. eius qui. §. 1. post nume. 3. uersicu. vnus est. Neque in hoc ego facio differentiam, an sit bannitus cum confiscatione bonorum uel non: quia ad hoc ut quis dicatur testabilis, uel intestabilis, non considerantur bona, sed status personæ. Ideo dato quòd eius bona essent confiscata, poterit adhuc testari. & hoc est magni effectus: quia poterit testari de bonis, si quæ habet extra territorium ciuitatis, à qua est bannitus: illa enim non comprehenduntur in confiscatione bonorum, ut dixi infra, lib. 5. §. fin. questio. 78. uersicu. quæro nunquid. Item & de illis quæ acquireret post confiscationem. nam in publicatione bonorum non ueniunt bona futura, * ut dixi. Item dato etiam, quòd nulla bona haberet, non est sine utilitate ut quis possit condere testamentum, ut dixi infra quæstio. 22. uersicu. Relegatus.

3 Aut uerò iste bannitus peruenit in fortiam communis: & tunc nō potest testari, ut dixi infra, questio. 21. uersicul. aut uerò. Et aduerte quòd in hoc articulo ego non facio ... an talis bannitus, siue ex tenore sententiæ, siue ex forma statutorum, possit impune offendi, uel non. Cùm enim illa qualitas, quòd possit impune offendi, non respiciat statum personæ, non uidetur habenda in consideratione, quo ad hoc, an quis efficiatur intestabilis, uel non.

ADDITIO.

* Bona futura. Cōtrarium uidetur tenere Gram. cōsi. 7. uide tamen Dec. consilio. 235. 438. & 446. Bart. in l. si qua. ff. de ijs qui sunt sui uel alien. iur. in l. 4. C. de iur. fisc. lib. 10. in l. 1. ff. de bon. dām. Item an publicatis bonis ueniant legata conditionalia, Bart. in l. quod traditum, ff. de condit. & demonstra.

QVÆSTIO XX.

1 Bannitus an possit capere ex testamento.

2 Et an saltem bona posita extra territorium ciuitatis à qua est bannitus.

Circa secundum, an bannitus possit capere ex testamento, multa etiam traduntur per Scribentes, maximè in locis ordinarijs. Bart. in præallegata questio. sua prima incip. Lucanæ ciuitatis, nume. 19. distinguendo dicit, quòd aut bannitus non potest uirtute statuti illius ciuitatis impune offendi: & tunc est capax omnium successionum, quæ illi deferuntur, tam ex beneficio iuris municipalis illius ciuitatis, quàm ex dispositione iuris communis: sed si potest impune offendi, tunc non poterit succedere in hæreditate sibi delata ex beneficio statutorum illius ciuitatis: erit tamen capax iurium, & successionum quæ illi deferuntur de iure communi. & hanc opin. Bartol. dicit esse communem Alexan. in l. 1. nume. 4. C. de hæredi. instituendis, quem refert Ruin. consi. 49. nume. 3. lib. 4. idem etiam dicit Alexand. cons. 26. nume. 2. in fin. lib. 1. quem refert Vanthus de nullit. in rub. ex inhabilitate, nume. 51. Nellus de bann. in prima parte, secundi temporis, questio. 5. Corn. consi. 29. in primis uerbis, libro 2. & consilio 55. in litera L. eod. uolum. Alexan. consi. 75. numer. 2. lib. 1. quem refert Blanc. de compromiss. in 2. quæstio. nume. 26. Claud. in l. Gallus §. nunc uidendum. post. nume. 4. & in l. ex facto. §. ex facto, nume. 4. ff. ad Trebe. Cur. Sen. consi. 59. numero 19. Curt. Iun. consilio 192. numero 4. Ias. consil. 166. col. 1. lib. 2. & in l. 1. nume. 5. & seq. C. de hered. instit. Ripa. in d. §. ex facto, nume. 13. ff. ad Trebel. Et sic uides magis communem opi. esse, quòd bannitus sit capax successionum quæ ei deferuntur ex dispositione iuris communis.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit, quantum ad bona sita extra territorium (illa enim non possunt affici ex banno quod emanauit in alieno territorio) & sic remanent in dispositione iuris communis. Sed quid de bonis sitis intra territorium ciuitatis à qua iste reperitur bannitus? Respond. Rayner. in d. l. 1. C. de hæred. institu. tenet quòd nullo modo iste bannitus possit in huiusmodi bonis succedere. licet enim ius commune illius ciuitatis non possit banniendo tollere ius cōmune, potest tamen illud offuscare, & adumbrare, ita ut in suo territorio effectum non sortiatur. Et hanc opin. dicit esse communē Ias. in præalleg. consil. 166. colum. 3. uersicu. Quartò facit, lib. 2. Sed quidquid dicat Iason, credo quòd magis communis opi. sit in contrarium, scilicet quòd immo etiam si bannitus possit impune offendi, retineat beneficia iuris communis, etiam quo ad bona posita intra territorium illius ciuitatis, prout hanc esse magis communem sententiam attestatur Ripa in d. l. ex facto, §. ex facto, nu. 25. Maranta in repe. l. is potest. nume. 119. ff. de acquiren. hæred. Et quòd bannitus retineat beneficia iuris communis etiam in ciuitate à qua exulat, non uidetur dubitandum, ex quo multi ex doctoribus per me supra allegatis ita attestantur esse communem opinionem: & recensent authoritates, quę facile dinumerari possunt: & illam etiam credo veriorem esse: nam huiusmodi banna, quæ contra absentes proferuntur, sunt valde exorbitantia à dispositione iuris communis: meritò restringenda, vt quantum minus fieri potest, operentur. Bene verum est quòd si extaret statutum excludens expresse bannitum ab omni iure & successione, vel huiusmodi, eo casu procederet opi. Ray. quòd s. amitteret etiam successiones sibi intra territorium illius ciuitatis delatas etiam ex beneficio iuris communis. Sed alio non apparente, consulendo aut iudicando, non recedas ab opin. Bar. quæ communis est, & verior. In proposito tamen huius questio. vide quæ dixi infra lib. 5. §. fi. q. 71. versi. dixi autem.

QVÆSTIO XXI.

1 Condemnatus ad mortem an possit testari.

2 Et quid si ex manibus iudicum aufugerit.

3 Et quid si genus mortis ad quod fuit condemnatus, est à iure prohibitum.

4 Et quid si fuerit in contumaciam condemnatus.

5 Et an talis condemnatus ad mortem possit testari ad pias causas.

1 Quæro, nunquid condemnatus ad mortem possit testari. Respon. quòd aut talis condemnatus est præsens, ita quòd post condemnationem statim facienda est executio: & hoc casu, cùm per condemnationem effectus sit seruus pœnæ, non poterit testari:

testari: & hæc communis est opi. vt dicit Bal. in l. fi. nu. 15. C. si à nō compet. iud. quem refert Apostil. ad Ang. de malefi. in verbo, Et ibi caput, sub nu. 20. Idem dicit Apostil. supra allegata, sub nu. 23. & hoc siue esset condemnatus secundum ius commune, siue secundū statuta illius loci, nam vtroque casu proculdubio est intestabilis quantum ad bona sita in illo territorio. Quo ad alia verò, ita demum efficitur intestabilis, si est condemnatus, seruata tam in processu, quàm in sentētia dispositione iuris cōmunis. Quinimò, si prius condidisset testamentum, illud fieret irritum. l. si quis filio. §. irritum, ff. de iniusto rupto: quod tamen intellige vt dixi in versicu. aut verò. Bene verum est, quòd quidquid sit de iure, hodie ferè vbique contrarium obseruatur. quia etiam illi, qui sunt decapitādi, plerūque in carcere faciunt testamenta, & instituunt hæredes, quando eorum bona non confiscantur: & ita quotidie de consuetudine obseruari attestatur Imol. in cap. quia ingredientib. nume. 30. in fi. de testamen. quem refert Natta, consil. 177. numer. 4. Sed certe ego credo quòd talia testamenta de iure parum vel nihil valeant. Quidquid tamen sit, non puto esse ab ipsa consuetudine recedendum.

2 Sed quid si reus post condemnationem, antequàm fiat executio, ex manib. iudicum aufugerit, nunquid poterit testari? Respond. quod non: adhuc enim remanet seruus pœnæ, & consequenter intestabilis. ita tenent communiter Doctores, vt dicit Are. in l. si quis post accusationem, nu. 3. ff. de testam. ita etiam cōmuniter teneri attestatur Abbas in rubr. de testa. nu. 4. Sed hoc intelligo, vt procedat in illo territorio, in quo fuerat condemnatus, & quò ad bona intra illud territorium existentia: nam in eo territorio, & quò ad illa, semper remanet intestabilis: sed quo ad bona existentia extra illud territorium, talis sententia eum non efficeret intestabilem: & ideo ipse existens extra illud territoriū, posset de eis testari: nisi tamen esset cōdemnatus pro delicto, pro quo de iure cōmuni debuisset ad mortem condemnari, & in processu esset seruata dispositio iuris communis. nam eo casu vbique, & quò ad omnia semper remanet intestabilis, vt supra dixi.

3 Sed pone quòd Iudex condēnat reum ad pœnam mortis, sed genus mortis, quo Iudex eum voluit puniri, est à iure prohibitum, puta veneni, mallei, vel securis, vel præcipitij: nunquid ex tali condēnatione reus efficitur intestabilis? Resp. quod non; etiam si delictum pro quo est condemnatus, mereretur pœnam mortis. ita dixit Ang. in l. si quis mihi bona. §. si fisci. ff. de acq. hæred. Et ita concludunt Doctores, vt dicit Apost. ad Ang. de malef. in verb. & ibi caput, post nume. 23. hanc etiam opi. dicit esse communem idem Apostil. in eo verbo, sub nu. 59. Ex quo enim huiusmodi pœnæ sunt à iure interdictæ, non possunt efficere aliquē seruum pœnæ, & sic intestabilem. Quod nota in practica: quia est mirabilis decisio.

4 Aut verò talis condemnatus erat absens, sed fuit condemnatus virtute statuti disponentis quòd contumax habeatur pro confesso, & quòd contra eum possit procedi ad sententiā & diffinitiuam: & tunc si iste condēnatus & bannitus non veniat in fortiam communis, non efficitur seruus pœnæ; & ideo poterit testari. Si autem veniat in fortiam communis, tunc efficitur seruus pœnæ, & consequenter non poterit testari. & hæc est magis communis opin. vt dicit Aret. in d. l. eius qui. §. 1. post nu. 4. versic. sed dubium. Et si priusquàm veniret in fortiam cōmunis, fecisset testamentum, illud redderetur nullū. Quæ tamen omnia, vt supra sæpius dixi, intellige quò ad bona sita intra illud territorium: non autem quò ad alia. nam sententia illa condēnationis & banni, accipit virtutem & robur ex dispositione statutorum illius ciuitatis, & non à iure cōmuni: merito non potest effectum suum porrigere extra illud territorium & ita teneas.

5 Quæro, nunquid condemnatus ad mortem possit testamentū cōdere ad pias causas. Dixi supra questio. 5. ver. quæro quid in damnato.

QVÆSTIO XXII.

1 *Deportatus an possit condere testamentum.*
2 *Et an possit capere ex testamento.*
3 *Et quid in relegato.*

1 QVæro nunquid deportatus habeat testamenti factionem? Respon. hæc quæstio pariter habet duo capita, intelligendo de factione testamenti actiuè & passiuè, vt dixi supra questio. 18. Si ergo quæris, nunquid deportatus possit condere testamentū, Respon. quòd nō. & de hoc est tex. in l. eius qui. §. 1. ff. de test. intelligēdo ibi verbū, deportati, vt stet in casu nominatiuo, non autē in genitiuo, prout intelligit ibi glos. subaudiendo verbū bona: & male, iudicio meo. Et hæc opi. quòd deportatus non possit testari, communiter tenetur, vt dicit Imola in c. quia ingredientibus, post nume. 30. de testam. Illam etiam dicit esse communem Maranta in repe. l. is potest, nume. 117. ff. de acq. hær. Natta in repe. §. ex imperfecto, in l. hac consultissima. C. de testam. nu. 51. Amittit enim deportatus libertatem, & bona, & omnia quæ sunt iuris ciuilis, &c.

2 Si autem quæris, nunquid deportatus possit capere ex testamento: respon. pariter quod non. est enim talis deportatus prorsus incapax omnis successionis, vt dixi supra hoc eo. li. §. 1. & est communis opin. vt dicit Alexan in l. 1. nu. 2. C. de hæred. inst. Hæreditas autem ipsa non applicatur fisco; neque fiscus illam aufert à deportato, tanquam ab indigno, sed perinde succeditur defuncto per alios institutos, vel per venientes ab intestato, ac si deportatus institutus non fuisset. Et hanc dicit esse magis communem & veram sententiam Alexan. consi. 26. nu. 1. lib. 1.

3 Relegatus autem non perdit testamēti factionem, vt probat tex. in d. l. eius qui §. primo. Non enim amittit libertatem, neque ea quæ sunt iuris ciuilis: & ideo licet in sententia relegationis sint etiam confiscata eius bona, prout sæpe fit, & de iure fieri potest, vt est tex. in l. relegati. & in l. relegatorum. §. ad tempus. ff. de interd. & releg. nihilominus (vt dixi) retinet testamenti factionem. Et si dicas, quid operatur testamenti factio sine bonis? Respon. quòd multū operatur circa bona, quæ in ipsa confiscatione non comprehenduntur, vt dixi supra questio. 19. vers. aliquando verò. Præterea testamentū & hæreditas vtiq; considerantur et in eo, qui nihil in bonis relinquit: neque id prorsus est sine vtilitate. nam qui potest testari, poterit (licet ipse nihil habeat in bonis) substituere filio suo pupillariter: quod tamen facere non posset, si non haberet testamēti factionē. l. 2. §. filius. ff. de vulgari. Item poterit dare tutorem filijs suis, quod pariter fieri nō potest, nisi in testamēto, aut codicillis testamento confirmatis. l. 3. ff. de test. tutela. vt eleganter considerat Imol. in d. c. quia ingredientibus, nume. 7. &c.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Condemnatus ad perpetuos carceres, an perdat testamenti factionem.*

1 Quæro nunquid cōdemnatus ad perpetuos carceres perdat testamenti factionem. Respon. Abbas in rub. de testamen. post nu. 4. vers. dubitatur etiam, dicit quòd si talis cōdemnatus ad perpetuum carcerem, est laicus, proculdubio efficitur intestabilis: & quòd hæc est communis sententia. Hanc etiam dicit esse communem Fran. in rub. de testa. vers. fic. 12. prohibetur, quem refert Bertrand. consi. 194. post nu. 2. lib. 2. in 2. parte. Quæ tamen opi. nunquam mihi placuit. Certum est enim quòd de iure ciuili non imponitur hæc pœna carceris, vt dixi j. lib. 5. §. fin. q. 70. vers. pœna autem. Cùm ergo non possit quis effici intestabilis, nisi quando imponitur pœna a lege permissa, ut dixi s. q. 21. vers. sed pone, sequitur quòd talis condemnatus ad perpetuos carceres, de iure ciuili nō amittit testamenti factionem.

QVÆSTIO XXIIII.

1 *Excommunicatus an possit testari.*

1 Quæro, an excommunicatus possit testari? Respond. glo. in c. decernimus, in verbo, & testificando, de sent. excom. in 6. tenet, quòd non. & dicit Alberi. in l. 1. nu. 4. C. de hæred. inst. ꝙ ita tenent communiter Cano. & fortè tempore Alberici illa opi. saltem apud Cano. erat magis communis. Sed hodie contraria opi. s. ꝙ imò excommunicatus possit testari, est magis communis, ut dicit Abb. in rubr. de testamentis, nume. 5: Barb. in c. quia ingredientib. columna fin. de testamen. quem refert Io. Dilect. de arte testandi, tit. 1. cautela 10. nume. 1: Areti. in l. si quæramus, colum. penult. vers. Tertiò adde, ff. de testamen. quem refert apostil. ad Ang. Aretin. in §. fi. sub numero. 10. Instit. quib. non est permis. facere testa. & Francus in repet. rubr. de testamen. nume. 32: Andr. Besse. in repet. l. 1. nume. 65. C. de sacrosanct. eccles. Bertran. consi. 257. nu. 11. lib. 2. in prima, parte, & consi. 41. nu. 1. lib. 2. in 2. parte. Et dicit Corn. consi. 180. in litera R. lib. 4. ꝙ est communis sententia ferè omnium, maximè in occultè excommunicato. Et hęc opin. intrepidè tenenda est vbi duo concurrant: Primum ꝙ non sit excommunicatus ex causa, quæ aliàs redderet illum intestabilem: Secundum, quòd excōmunicatio sit occulta. Si verò hęc duo non concurrerent, res non esset sine difficultate. sed pro nunc nihil determino.

QVÆSTIO XXV.

1 *Infamis an possit testari.*

1 Quæro, an infamis possit testari. Respond. ꝙ sic. ita tenet Bar. in l. is cui. §. si quis ob carmen. ff. de testamen. & ita communiter tenetur, vt dicit Abbas in rub. de testa. post nu. 8. vers. 15. prohibetur. Quod intellige, nisi expresse a lege prohibitus sit testari, prout est infamis condemnatus ob libellum famosum, vt probatur in d. §. si quis ob carmen.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Vsurarius manifestus non potest testari, nisi præstita cautione de restituendis vsuris.*
2 *Et an præstanda sit cautio pignoratitia.*
3 *Et quid si talis cautio post testamentum conditũ præstetur.*
4 *Et quid si vsurarius desierit vsuras exercere.*
5 *Et quid in Iudæo vsurario manifesto.*
6 *Et an vsurarius manifestus possit donare causa mortis.*

1 Quæro, an vsurarius manifestus possit testari. Respond. quòd sic, dummodo præstet cautionem de restituendis vsuris, iuxta formam cap. quanquam, de vsur. in 6. Quis autem dicatur vsurius manifestus, dixi j. li. 5. §. vsura, vers. sed hic quæro.

2 Sed quæro, quia ille text simpliciter requirit quòd præstetur idonea cautio, nunquid sufficiat nuda cautio, an autem requiratur pignoratitia, vel fideiussoria. Respon. quòd ꝙ requiruntur pignora, vel fideiussores. ita tenet gl. in d. c. quanquam, in verbo Idoneæ: quam dicit esse communiter receptam Didacus lib. 3. resolut. cap. 3. num. 6.

3 Sed pone, quòd conditum sit testamentum nō præstita cautione, iuxta formam d. c. quanquam, sed post testamentum præstetur talis cautio: nunquid testamentum ipsum, præstita ex post facto cautione, reconualescat? Respond. quòd in hoc artic. magna est contro uersia inter Scribentes. tamen magis communis opin. est, quòd reconualescat, vt attestatur Alex. in l. Gallus §. ille casus, num. 8. licet dicat quòd contraria opin. est de iure sustentabilior. Eandem opin. dicit esse communem Felin. in c. cùm dilectus, nu. 3. de accus. Dec. in l. quod in initio, nume. 12. ff. de reg. iur. Didac. in d. c. 3. post nu. 9. vers. 12. hoc. Et hæc opin. tanquam æquior tenenda esset in practica.

4 Item quæro, si vsurarius manifestus desinat exercere vsuras, nunquid in eo locum habebit dispositio d. c. quanquam, vt s. nõ possit testari nisi præstita cautione? Respond. quòd sic. & hæc est magis cōmunis opin. vt attestatur Socin. consi. 257. ante nu. 1. lib. 3. & etiam tutior animæ. propterea iudicando, aut consulendo non esset ab ea recedendum. Certum est enim, quòd etiam ꝙ quis desinat fœnerari, non tamen propterea desinit esse vsurarius, vt dixi infra lib. 5. §. vsura. vers. Vltimo quæro. Sed istam conclusionem intellige vt procedat in vsurario, qui vsuras non restituit: nam si vsuras restituisset, & desiisset fœnerari, vtique posset coodere testamentum. esset enim superflua cautio de restituendis vsuris, si iam facta esset restitutio.

5 Quæro etiam, nunquid dispositio d. c. quanquam, habeat locum etiam in Iudæis? Respond. quòd nō: sed eorum testamenta valent, etiam si publicè exerceant vsurariam prauitatem. & ita videmus communiter obseruari, vt dicit Ace. consi. 158. in vltimis verbis. Cū n. Iudæi sint extra gremium Ecclesiæ, nō est de eis curandum, vt dixi s. lib. 2. §. Iudæis.

6 Quæro, an vsurarius manifestus possit donare causa mortis. Dixi j. lib. 4. §. Donatio, q. 7.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Prælatus, aut Clericus, an possit testari.*
2 *Et an de bonis suis patrimonialibus, si nullos habeat propinquos.*
3 *Et quid de bonis quæsitis post adeptum beneficium, seu prælaturam.*
4 *Et quid de bonis ecclesiæ.*
5 *Et an Papa possit dare licentiam clerico testandi de bonis ecclesiæ.*
6 *Et quid de bonis quæsitis ex fructibus ecclesiæ.*

Et

Et an Papa possit concedere prælatis, vt de huiusmodi bonis possint testari.

8 *Et quid de fructibus extantibus collectis in bonis ecclesiæ.*

9 *Et an clericus decedens ab intestato tales fructus ad hæredes suos transmittat.*

10 *Et an clericus possit de quotidianis distributionibus testari.*

1 QVæro, nunquid prælatus, aut clericus, possit testari. Hæc est pulchra quæstio, & sæpissimè contingit in practica. Præmitte ergo in primis pro intelligentia eorum, quæ dicenda sunt, quod in hoc proposito possunt considerari quinque genera bonorum, I. Bona propria, seu patrimonialia ipsius Clerici, siue prælati: Item bona ecclesiæ, siue beneficij: Item bona quæsita ex fructibus ecclesiæ: Item fructus collecti in bonis ecclesiæ: Item quotidianæ distributiones quas Clericus percipit in ipsa ecclesia.

2 Circa bona patrimonialia, videtur absolutè dicendum, quòd quilibet Clericus, siue prælatus possit de eis ad sui libitum disponere, & testari (intellige quando sunt quæsita ante clericatum, vt statim subiiciam.) & hæc quidem conclusio de plano procedit, quando prælatus habet filios, vel propinquos. Sed quid si nullos habeat propinquos, nunquid poterit in bonis suis patrimonialibus extraneum hæredem instituere, & eum Ecclesiæ præferre? Dubium facit tex. in cap. Episcopus qui filios, 12. quæst. 2. ibi, alium quàm ecclesiam non relinquat hæredem. Sed dic quòd ille tex. est potius consilij, quàm præcepti, vt sentit glo. ibi: & ideo tene, quòd poterit prælatus testando præferre extraneum ecclesiæ: & ista est communis opi. vt attestatur Barb. de præstantia Card. in 3. quæst. basilica primæ partis, post nu. 40. vers. nunc venio: quæ etiam est æquior: vt scilicet vnusquisque liberam de bonis suis disponendi habeat facultatem.

3 Sed quid dicendum de bonis patrimonialibus, quæsitis postquam Clericus ad beneficium seu prælaturam fuit promotus: nunquid etiam de illis poterit testari? Respon. Aut constat quòd prælatus, vel Clericus, illa acquisiuit ex patrimonio ecclesiæ, vel eius contemplatione: & tunc non potest Clericus de eis testari: talia enim bona sunt ecclesiæ quæsita, non autem ipsi Clerico, aut prelato; Aut verò constat quod illa acquisiuit ex suis laboribus, vel industria: & tunc efficiuntur propria ipsius Clerici, & consequenter poterit de eis testari. & hæc est communis opin. vt dicit Corn. cons. 314. in litera A. lib. 3. Sed quid si nihil probetur? Respon. quòd in dubio, alio non docto, præsumptio est quod sint quæsita intuitu Ecclesiæ: ita tenet Io. And. in ca. 3. de testa. quem sequuntur communiter Doctores, vt ait Soc. consi. 91. nume. 1. lib. 3. Dicit etiam Alber. in auth. licentiam, post num. 3. C. de epis. & cler. quòd ita tenent communiter Cano. Et hanc opi. dicit esse communem Corn. consi. 88. in litera R. lib. 2. & in d. consi. 314. in litera E: & consi. 288. in litera E. lib. 4. Bene verum est quòd si probetur quod Clericus habebat patrimonium, vel officium, vel exercitium, vel aliquid aliud, ex quo potuerit illa acquirere, præsumit acquisiuisse secundum quod magis est verisimile. & in hoc concordat communiter omnes, vt dicit Corn. in allegato consil. 88. in litera R. lib. 2. Et ideò hoc casu bonum esset habere iudicem fauorabilem.

4 Dixi secundò, quod habet Clericus, seu prælatus bona ecclesiæ, seu beneficij: intellige tanquam simplex administrator: etenim est eorum dominus, aut possessor, vt dixi s. lib. 5. §. Prælatus. & de istis bonis non est aliquo modo tractandum, quia bona Ecclesiæ sunt Dei, & sunt reseruata, vt de eorum fructib. subueniatur egentibus: c. videntes, 12. q. 1. meritò non potest prælatus, aut Clericus de eis disponere, aut testari. & hoc est indubitatum.

5 Sed quæro, nunquid Papa possit dare licentiam Clerico, testandi de bonis Ecclesiæ. Respon. quòd sic. & est communis opin. vt dicit Dec. consi. 512. post num. 3. nam (vt vulgaris est regula) Papa in beneficialibus omnia potest. Debent tamen ex honestate summi Pontifices diligenter aduertere, ne id faciant sine causa: Quamuis enim omnia liceant, non tamen omnia expediunt.

6 Tertiò dixi, quod potest habere Clericus bona quæsita ex fructibus Ecclesiæ: & de huiusmodi bonis pariter Clericus seu prælatus testari non potest. nam talia bona sunt Ecclesiæ, & pertinent ad successores in beneficio, non autem ad hæredes ipsius clerici, siue prælati. Et caueant prælati, qui in fraudem Ecclesiarum suarum per tertias personas prædia acquiri faciunt ex pecunijs per eos cumulatis ex fructibus beneficiorum suorum, vt ea in propinquos suos postea perueniant: quia dum alios fallere putant, seipsos potius deijciunt in æternum vitæ interitum. Deum enim fallunt, cui nihil est occultum.

Sed an poterit summus Pontifex concedere prælatis, vt de talibus bonis possint testari? Respon. quòd sic. & in specie, quòd Papa possit concedere Cardinali, ut testetur de bonis quæsitis ex fructibus suorum beneficiorum, renuit Hostien. in summa de pœni. & remiss. §. cui confitendum, versic. cui Cardinales. & ita communiter tenetur, vt ait Dec. consi. 557. post num. 1. vers. vlterius etiam.

Quartò videndum est, quid de ipsis fructibus extantibus, collectis in bonis Ecclesiæ, nunquid possit clericus, vel prælatus de eis testari. Hæc est ardua quæstio, & quæ indiget Pontificia decisione, vt dicit Barb. in c. fi. de peculio cleric. In hoc autem articulo habemus gl. ordinariam ad quam semper recurrimus, in c. præsenti. §. porrò, in verbo Reseruari, de offi. ord. in 6. quæ refert quandam distinctionem Host. in dicto c. fi. de pecul. cler. distinguentis in hunc modum: Aut clericus habet administrationem: & talis clericus, quandiu viuit & sanus est, æquiparatur vsufructuario, & ideò potest de ipsis fructibus donare, moderatè tamen: Cùm autem incipit infirmari, tunc incipit etiam æquiparari vsuario: & sic nihil habet ex fructibus beneficij præter proprium vsum & facultatem de eis dandi eleemosynam pauperibus, non autem potest de eis testari. Aut verò clericus non habet administrationem, sed est personaliter & simpliciter beneficiatus: & talis semper comparatur vsufructuario, & facit fructus suos & de eis potest tam in vita, quàm in morte disponere, & testari. & subdit glos. quòd hanc distinctionem approbat quasi vbique generalis consuetudo. Ita etiam de consuetudine communiter obseruari attestatur Butrius in ea. peruenit, de fideius. quem refert Corn. in d. consi. 314. in litera B. lib. 3. Idem dicit Burg. in cap. 1. de causa poss. & proprier. quem refert Imo. in c. fi. post num. 13. de peculio cler. Calde in d. ca. fi. Imola in ca. relatum, il 2. num. 2. in fi. de testa. & in c. requisisti, nu. 45. in fin. eo. titu. & in c. quia nos, nume. 5. eo. titu. vbi dicit quòd ita communiter seruatur, & tenetur. Hanc etiam opin. dicit esse communem Imol. in dicto cap.

per

peruenit, post nu. 31. de fideiuss. Bellon. consi. 3. nu. 2. & dicit Boer. con. 48. nu. 1, quòd illam glos. sequuntur cōmuniter Scribentes. contrariā tamen opi. quod scilicet clericus non possit de fructibus beneficij sui testari, tenuit simpliciter glo. in d. cap. fin. in verbo Obitus, de pecul. cleric. & Archid. in cap. statutum. §. assessorem. de rescrip. in 6. & hanc opin. dicit communiter teneri Car. in cap. fin. quem refert Bolog. in addit. ad cons. Io. de Anan. 87. post nu. 4. Dicit etiam Nic. de Vbald. de success. ab intest. in vltima particula post nu. 19. versicu. non obstant motiua, quod in quibuscunque redditibus beneficiorum, clerici in morte æquiparantur vsuario potius quàm vsufructuario. & quòd hæc videtur magis communis sententia Doctorum. Et dicit Ias. consi. 75. col. 2. versicu. nec obst. fundamentū, lib. 3. quòd hæc opi. est magis communis quòd imò clericus beneficiatus, siue habeat administrationem, siue non, indistinctè prohibetur de fructibus beneficij, etiam perceptis & reconditis, testari: & hoc, siue ei succedat ipsa ecclesia, siue successor in beneficio. Sed quidquid dicat Ias. tenenda est opinio Hostien. & glo. in dicto §. porrò, quam semper & vbique vidi seruari, saltem in fructibus collectis, & secōditis. Quę magis etiam de plano procederet, vbi extaret consuetudo quod fructus spectarent hęredi clerici, non autē successori in beneficio: nam eo casu proculdubio posset clericus de eis testari: & ita tenent cōmuniter Doctores, vt dicit Bellon. in d. consi. 5. nu. 10.

9 An autem clericus, si intestatus decedat, huiusmodi fructus ad hæredes suos transmittat, dixi supra hoc eodem libro, §. 1.

10 Quintò dixi, quòd clerici habent etiam quotidianas distributiones: Quæro an de illis possint testari. Respon. quòd in hoc etiam variæ sunt opiniones inter Doctores. nā aliqui tenent, quòd tam in huiusmodi quotidianis distrubutionibus, quàm in alijs redditibus beneficiorum, clerici potius censendi sunt administratores, & in morte vsuarij, quàm domini vel vsufructuarij: & dicit Nicol. de Vbal. in d. vlt. particula, post nu. 19. quòd hæc videtur communis sententia Doctorum: Contrariā autem opinionē, scilicet quod tales distributiones quotidianæ efficiātur propriæ clericorum, tenuit Guliel. de Monte Laud. & hanc esse magis communem affirmat Paris. consil. 33. nu. 8. & seq. lib. 4. vbi plures authoritates recenset. & hęc proculdubio in via iudicij obtineret, prout etiā fateri videtur Nicol. de Vbal. in loco pręallegato. Licet enim negari nō possit quin quodammodo dicātur acquisitæ intuitu Ecclesiæ, tamen principaliter dantur intuitu personæ, propter diurnam operam, & laborē; meritò clerici eas faciunt proprias, & de eis possunt ad libitum disponere. & ita obseruatur in practica, maximè in iā exactis. Et aduerte vt semper cōsulendo, aut iudicando adhæreas communi obseruantiæ: quia in prædictis quæstionib. præcipuè est attendēda consuetudo prouinciæ, vt affirmant Doct. in locis pręallegatis.

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Monachus vel religiosus an possit condere testamentum.*
2 *Et nunquid ante religionis ingressum.*
3 *Et quid si sit minor, prodigus, vel furiosus.*
4 *Et an tale testamentum subsecuto ingressu annulletur.*
5 *Et quid si tempore testamenti cogitauit de religionis ingressu.*
6 *Et an possit condere testamentum post ingressum religionis, sed ante professionem.*
7 *Et an post factam professionem.*
8 *Et an inter liberos.*
9 *Et an possit testamentum antea cōditū reuocare.*

1 QVæro, nunquid monachus vel religiosus habeant testamenti factionem. Respond. videndum est in primis, an possint testamentum condere: secundò an ipsi possint capere ex testamento aliorum. Quoad primum, distinguenda sunt tria tempora: Primum est, ante ingressum: Secundum est, post ingressum, sed ante factam professionem: Tertium est post factam professionem.

2 In primo tempore, certum est quòd quicunque, modo aliàs sit habilis ad testandum, poterit testamentum condere antequam ingrediatur religionem: & illud testamentum valebit. Potest enim quilibet ante ingressum religionis de bonis suis disponere, prout voluerit. est tex. expressus in §. illud, in auth. de Monach. Quinimò, si aliquis testetur ante religionis ingressum, contemplatione tamen ipsius ingressus, poterit testari etiam non seruata solennitate iuris communis. ita tenet Bartol. in auth. si qua mulier, post nu. 7. vers. ex hoc dico, C. de sacrosanct. eccles. & hanc esse dicit communem opin. Dec. cons. 31. post nume. 3. Si enim hoc permittitur militibus armatæ militiæ, multo magis permittendum est huic qui de proximo accingendus est cœlesti militiæ. & licet hæc opi. in puncto iuris patiatur aliquam difficultatem: tamen credo quòd in practica obtineret propter authoritatem Bart. & sequacium.

3 Sed nunquid minor, prodigus, vel furiosus, poterunt ingrediendo religionem, testari, vel aliàs disponere de bonis suis, etiam sine authoritate curatoris, si quem habent? Respon. quòd sic, dummodo appareat quòd tempore dispositionis & ingressus non esset furiosus. ita tenent Ioan And. in c. in præsentia, de probatio. & ita etiam communiter teneri attestatur Abb. in eo. c. in præsentia. nu. 54. Nam in spiritualibus non attenditur auctoritas patris vel curatoris. Est magna decisio, & repugnare videtur ijs quæ diximus supra q. 2. ver. 2. infertur, & seq. nihilominus magna est etiam authoritas istorum patrum, qui illam tenent.

4 Sed retenta conclusione, quod testamentum cōditum ante religionis ingressum valeat, Quæro nunquid tale testamentum per subsequentem religionis ingressum annulletur. solemus enim dicere, quod monasterium habetur loco filij, vt dixi infra lib. 7. §. ecclesia: ideo sicut natiuitate posthumi rumpitur testamentum, ita etiam videtur dicendum in religionis ingressu. Resp. si loquimur de religione incapace bonorum immobilium, nō est dubitandū quod nō modò testamentum non rumpitur per huiusmodi religionis ingressum, sed imò ab ipso ingressu vires assumit, non aliter ac si ipse ingrediens naturaliter mortuus fuisset. & in hoc proposito vide quę dixi supra §. substitutio. Si verò loquimur de monasterio capaci bonorū & successionum, tūc est distinguendū: Nam Aut testator fecit testamētum non cogitans de ingressu monasterij: & hoc casu per ingressum rumpitur testamentū: & ita tenet Bartol. in dicta auth. si qua mulier, post nume. 7. & est communis opinio, vt attestatur Imola in cap. 1. nume. 11. de test. quem refert Io. Dilect. de arte testandi, ti-

3.caut.9.nume. 1. Aret. in l.1.nume. 9. in fin.ff.de test. Quam tameo conclusionem intellige, vt procedat dummodo testator in ipso monasterij ingressu non solum seipsum; sed etiam bona sua expresse monasterio dedicauerit: alias verò licet ingrediens monasterium censeatur etiam bona sua tacite dedicare monasterio, non crederem quòd per hanc tacitam voluntatem dicatur reoocata prior expressa voluntas. Item illam intelligo vt procedat quantum ad institutioné, sed quoad reliqua, crederem testamentum ipsum sustineri, iuxta dispositionem auth. ex causa. C. de liber. præter.

5 Aut verò fecit testamentum cogitans de ipso ingressu: & tunc si aliquid relictum est monasterio, pariter non videtur dubitandum quin testamentum ipsum valeat, maxime si fuit relictum titulo institutionis, secundum omnes, vt dicit Imola in l.1.nume.11. in fi. ff. de testamen. ita etiam communiter teneri attestatur Abbas in d. capit. in præsentia, nume. 49. in fi. Si verò nihil reliquit monasterio, variæ sunt opin. inter Doctores. nam aliqui tenent quòd testamentum irritetur præteritiooe monasterij, prout etiam rumpitur agnatiooe posthumi. & hanc opin. dicit esse communem Imola in dicta l. 1. nume. 11. in fin. quem refert Ias. in d.auth. si qua mulier, nume. 17. in fi. & illam dixit communiter seruari Alber. in ea auth. si qua molier, post princip. Contrariam autem opinionem, scilicet quòd imò per ingressum religionis nō rumpatur testamentū, etiam si in ipso testamento nihil relictum sit monasterio, tenuit Bart. in d. auth. si qua mulier, nume. 8. cuius opin. dicit esse communiter approbatam Ripa in l. si vnquam, questio. 35. nu. 94. C. de reuocan. dona. referens idem attestari Dec. in d.consi.31. quē ego (ni fallor) fidelius retuli supra ver. in primo tempore. & ab hac opi. ego noo recederē in practica, attenta dispositione d.§. illud, generaliter loquentis, & quæ mihi iustior & æquior videtur, & magis fauet testamento, & iudicio meo, hodie est etiam magis communis: saluo tamen semper iudicio Sanctę Ecclesiæ, cui in omnibus me subijcio.

6 Dixi, secundum tempus considerari posse post ingressum, ante tamen factam professionem. & aduerte, quia ego hic accipio ingressum pro simplici ingressu, & assumptione habitus: & sic quando solum est oouitius, non autem prout proprie intelligitur ingressus, quando s. est facta professio. & tenendum est, q talis nouitius potest testari, licet si decedat intestatus, eius bona acquirantur monasterio, non autē venientibus ab intestato, vt dixi supra hoc eo. lib. §. 1.

7 Tertium tempus est post professiouem factam. & circa hoc tempus duo sunt uidenda: Primum, an religiosus professus possit condere testamentum: Secundum, an possit testamentum iam conditum reuocare. Circa primum est tex. expressus in auth. ingressi, C. de sacrosan. eccle. q ingressi monasteria, se suáque dedicant Deo: nec ergo de his testantur, utpote nec domini rerum: quę auth. est canonizata in c. quia ingredientib. 19. q. 3. Et intellige q si est ingressus monasteriū capax bonorum immobiliū, nō potest testari, quia tempore professionis oia eius bona ipso iure translata sunt in ipsum monasterium, ut habetur in d. auth. & dixi in loco pręallegato. Si uerò est ingressus monasterió incapax, pariter non potest testari, sed alia ratione: quia scilicet tempore professioois amisit dominiū omniū rerum suarum, quod fuit acquisitū eius hęredibus ab intestato uenientibus, ut ibi dixi. Vel dic, & fortè melius, q ingressus religionem non potest testari, non ea ratione quia non habeat bona (hoc enim non consideratur, quantum ad hoc ut quis debeat censeri testabilis, uel non, ut dixi supra q. 19. uers. aliquando uerò) sed quia mutat statum, & amittit libertatē quo ad sæculum: licet uera libertas sit seruire Deo.

8 Scias tamen quòd poterit huiusmodi professus in monasterio capaci bonorum immobilium testari inter liberos, & iuxta dispositionem auth. si qua mulier, C. de sacrosan. eccle.

9 Quò ad secundum uerò, an professus possit testamentum antea conditum, reuocare, idem est dicendum, ut s. in quibus casibus professus potest testari, in illis etiam possit testamentum prius conditum reuocare, iuxta dispositionem d. auth. si qua mulier, & sic inter liberos tantū, non autem inter extraneos.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Monachus, vel religiosus an possit capere ex testamento.*

2 *Duo esse genera mendicantium.*

3 *Fratres minores incapaces esse relictorum ex testamento.*

4 *Et quid in alijs mendicantibus.*

1 Restat nunc explicandum caput quæstionis, an scilicet monachi uel religiosi possint capere ex testameuto. & in hoc distinguēdum est inter mendicantes, & alios religiosos, quorum monasterijs permissum est possidere bona immobilia. Et quò ad mendicantes, fac regulam, quòd ipsi non possunt ex testamento capere bona immobilia: & in hoc omnes conueniunt.

2 Debes tamen scire quòd duo sunt genera mēdicantium. Alij enim sunt mendicantes ex regula, Alij ex suis constitutionibus. Mendicantes ex regula, sunt fratres Minores primi ordinis: illis enim Beatus Franciscus expresse in eorum institutione & regula prohibuit, oe quid proprij prorsus haberent, néve quid immobile possiderent in communi. Alij uerò sunt mē dicantes non ex regula, sed ex suis constitutionibus. Et quòd fratres, seu religiosi, non solum ex regula, sed etiam ex suis constitutionibus iudicentur mendicantes, tenuit Calderinus consi. 17. sub tit. de Regularibus. & est communis opin. ut dicit Decius in capit. ad nostram, nume. 15. de appellatio. Et de istis potest poni exemplum in fratribus Prædicatoribus: illi enim licet ex eorum regula non sint mendicantes: nam militant sub regula beati Augustini, quæ permittit possidere immobilia in communi: dicuntur tamen mēdicantes, quia ex eorum constitutionibus id eis est prohibitum. Ita tenet Bald. in d. capit. ad nostram; & est communis opin. ut attestatur Bertran. consi. 206. nu. 3. libr. 3. in 2. parte. Et quòd Prædicatores non dicantur incapaces bonorum immobilium ex eorum regula, sed ex suis constitutionibos, dicit communiter teneri Bertran. consi. 132. nume. 3. lib. 3. in secunda parte: qui etiam consi 122. nume. 1. lib. 3. in secunda parte attestatur hanc esse magis communem opinionem.

3 Hoc præmisso, dic quòd fratres minores nullo modo possunt capere ex testamento; neq; ex relictis, si quæ eis fieri contingat, aliquid eis acquiritur neq; in proprio, neque in communi, ut est textus expressus in cap. exijt, de uerb. sign. in sexto. & in clem. exiui, de uerb. signifi. Fratres autem Prædicatores & alij mendican-

mendicantes, exceptis Minoribus, possunt capere ex testamento, etiam bona immobilia, non tamen vt ea retineant, neque in proprio, neque in communi, sed vt vendant, & eorum pretium in suas necessitates conuertant. ita dicit glo. notab. quæ semper ad hoc propositum solet allegari in c. primo, in verbo, Domum, de religio. domib. in sexto. Et dicit Calderinus consilio 46. sub titulo de testam. q hanc conclusionem tenent omnes Scribentes. Hanc etiam esse communem opinionem attestatur Alexand. consilio 88. numero primo, libro secundo: Decius consilio 559, post nume. 3. & 4. & in c. in præsentia, num. 69. de probatio. Et licet aliqui ex præallegatis Doctoribus loquantur de bonis eius, qui ingreditur religionem, de quo etiam dixi sup. hoc eodem lib. §. primo: idem etiam, & fortè plus dicendum est in bonis legatis, prout loquitur gl. in d. cap. 1. & multi ex Docto. supra allegati. Non enim dicuntur accipere immobilia, ea quo statim illa vendere intendunt, & pretium in suas necessitates conuertere. Caue tamen, ne decipiaris: quia licet antiquitus per constitutionem capituli generalissimi fratrum Prędicatorum cautum fuerit, ne proprium quid immobile possiderent, tamen postea per contrariam constitutionem alterius capituli generalissimi, illa prima constitutio fuit reuocata: & sic hodie sunt capaces bonorũ immobilium in communi, prout sunt alij non mendicantes. & de hoc etiam extat amplum priuilegium eis cõcessum à Sixto Papa, eius nominis quarto. & ita indifferenter obseruatur.

Quo verò ad alios religiosos non mendicantes, qbus permissum est possidere bona immobilia in communi, dicendum est quòd proculdubio possunt capere ex testamento, non tamen vt sibi acquirant, sed monasterio: & in hoc nemo discrepat.

QVÆSTIO XXX.

1 *Monacho herede instituto, an deferatur hereditas monasterio ipso iure.*

1 QVæro, pone quòd monachus sit hæres institutus: nunquid hæreditas defertur monasterio ipso iure, an autem prius defertur monacho, & deinde mediante eius persona defertur monasterio? Vtilitas autem huius quæst. potest esse maxima: nam ex resolutione huius articuli, pendet decisio multarum quæstionum, puta, si monachus ante aditam hæreditatem decedat, an illam transmittat ad monasterium: Item an monacho instituto repudiante, monasterium, vel etiam solus Abbas possit adire: de quibus omnibus suis locis tractauimus. Scias ergo, q in hoc articulo magna fuit controuersia inter Cano. & Legistas. nam communiter Cano. tenẽt, q ipso iure, & absque aliquo facto ipsius monachi, hæreditas immediate deferatur monasterio, ut dicit Corn. conf. 272. in litera C. lib. 3. subdens, q hæc opin. debet præualere in foro canonico. Hanc etiam dicit esse communem opi. Canon. Socin. consi. 183. circa princip. lib. 5, & consil. 245. nu. 3. eo. vol. Cur. Iun. consilio 48. nume. 8: Ripa in l. prima, num. 150. ff. de vulg. Paris. in d. c. in præsentia, nu. 203. de probatio. Ex alia parte communiter Legistę tenent, q imò prius hęreditas deferatur monacho, & deinde ex persona monachi acquiratur monasterio, ut dicit Bertrand. consi. 79. numero 3. lib. 3. in secunda parte. Et hanc esse communem opin. legistarum attestatur Socin. in d. consi. 183. circa princip. & consilio 55. nu. 19. libro quarto: Ripa in d. l. 1. nu. 150: Guliel. de Benedi. in secunda parte repe. cap. Raynutius, in uerb. si absque liberis moreretur, 2. nu. 81: Purpurat. in l. fi. nu. 191. C. de pactis. Hæc est ardua quæstio & satis periculosa, propter infinita argumenta, quę hinc inde adducuntur per Doctores. Propterea in tanto conflictu opinionum, credo q iudex non erraret sequendo in foro Cæsaris, opinionem legistarum, & in foro Canonico opin. Canonistarum.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Filius naturalis an possit capere ex testamento.*
2 *Et an spurius.*
3 *Et an relictum factum spurio applicetur fisco.*
4 *Et quid si relictum sit ab extraneo,*
5 *Et quid si relictum sit à patre extraneo heredi, qui deinde spurium instituat, an præsumatur factum in fraudem.*
6 *Et quid in spurio legitimato*
7 *Et quid si instituatur spurius sub conditione si legitimabitur.*

1 QVæro, nunquid filius naturalis, uel spurius, habeat testamenti factionem. intellige de passiua, an scilicet possit capere ex testamento: nam de actiua nulli dubium est, quòd potest condere testamentum. Et pro resolutione, omittendo quid esset constitutum de iure Digestorum, habemus tex. expressum in Authen. licet, C. de natural. lib. in qua videre potes, in quib. casibus, & in quota parte possunt parentes filios naturales sibi hæredes instituere. cuius quidem Authen. dispositio est in viu; & seruatur, neq; est correcta per dispositionem c. per venerabilem, qui filij sint legit.: & sic obseruanda est etiam de iure canonico, vt latius dixi supra, lib. 2. §. filius.

2 Sed quid dicendum est de filio spurio, & sic nato ex damnato coitu? Respon. q huic filio non potest pariter in testamento aliquid relinquere, vt est tex. in d. Authen. licet, in fi. Nisi fortè occasione alimentorum. Tenetur enim pater huiusmodi filios alere etiam de iure ciuili, vt dixi in d. §. filius.

3 Sed quid si pater habens filium spurium, illum in testamento hæredem instituat, uel aliquid ei relinquat? Respon. quòd talis institutio, & relictum nihil valet, & pro non scripta habetur. illud autem quod relictum erat spurio, non applicatur fisco, neque fiscus illud aufert ab ipso spurio, tanquam ab indigno, sed defertur venientibus ab intestato, uel hæredibus institutis, si q extant. ita dicit Barto. in l. fi. num. 8. ff. de ijs, quibus vt indignis, & in l. hæreditas, nu. 1. C. de ijs quibus vt indignis. & est communis opinio & conclusio Doctorum vbique, vt attestatur Alexan. consil. 74. numero 6. lib. 3. & in l. si is qui, post numerũ 3. ff. de vulga. Quam tamen intellige, ut procedat, quando eis palam relictum est; secus autem si hæres, uel aliquis alius patri testanti fidem accommodauit: nam eo casu fiscus ab eo auferret, tanquam ab indigno, vt dixi infra, lib. 5. §. fin. q. 79. versic. quando hæres. Ratio autem differentię est, quia quando relinquit filio spurio, relictum habetur penitus pro non scripto; ex quo ipse spurius est prorsus incapax: & sic fiscus non habet à quo auferat: sed quando relinquitur alteri, qui fidem accommodauit illud dandi filio spurio, ille quidem est capax,

sed quia fidem in fraudem accommodauit, fiscus ab eo illud aufert, tanquam ab indigno.

4 Regulariter quidem tam spurius, quàm ipsius spurij pater habent testamenti factionem, præter quàm inter ipsos: nam pater spurij potest cuicunque in testamento relinquere, præter quàm ipsi filio spurio: & econuerso filius spurius potest a quocunque, excepto patre, sibi in testamento relicta capere. Poterit igitur ab extraneis spurio relinqui, vel etiam inter viuos dari quocunque titulo, vt dicit gl. in Auth. quib. mo. na. tu. effi. sui. §. vltima si quidem, in verbo Participium, quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit Ioan. Garo. in l. 1. in textual. nu. 37. in fi. C. de secun. nup.

5 Sed pone, quod pater habens filium spurium, instituat aliquem extraneum hæredem, qui deinde moriens, ipsum spurium hæredem in bonis sibi ab eius patre relictis instituat: nunquid præsumentur hæc facta in fraudem, ita vt fiscus ipsa bona ab eis auferre possit? Respon. quòd non. ita dicit Bart. in d. l. si is qui, nu. 3. quem sequuntur communiter DD. vt dicit Alex. in ea. l. si is qui. nu. 6. Quod intellige vt procedat, nisi aliquæ aliæ coniecturæ fraudis concurrerent, puta, quia ille institutus dum viueret semper permisisset istum filium spurium huiusmodi bona possidere, vel similes.

6 Scias tamen, quòd hæc omnia intelligenda sunt, vt procedant in filio spurio non legitimato. Nam si esset legitimatus, vtique posset etiam à patre hæres institui, & ei quocunque titulo relinqui. Quinimò si esset à patre in testamento præteritus, illud rumperet ad instar legitimi, vt dixi infra, quæst. 84. Et hoc quidem de plano procedit, quando est legitimatus tempore quo à patre hæres instituitur. Sed quid si legitimetur post conditum testamentum, nunquid institutio reconualescet? Respon. Aut fuit legitimatus viuo ipso patre testatore: & tūc legitimatio retrotrahitur ad tempus testamenti, & consequenter institutio cōualidatur; Aut verò fuit legitimatus post mortem patris: & tunc legitimatio non retrotrahitur, & sic institutio non reconualescit. ita communiter tenetur, ut dicit Alexan. in l. Gallus. §. instituens, post nu. 2. versic. si autem filius. Et hanc dicit esse communem opin. Gozad. consil. 21. post. nu. 35. versicu. ad quintum. Bene verum est, quòd si pater ipse iussisset filium legitimari, crederem idem dicendum, quod si ipso patre viuēte legitimatus fuisset. ad quod faciunt ea, quæ dixi s. lib. 2. §. filius.

7 Sed quæro, nunquid possit pater filium spurium instituere sub conditione, si legitimabitur. Respond. quod sic: & talis institutio valebit: ita tenent communiter Doctores, vt dicit Cagnol. in l. quandiu, post. num. 3. ff. de regu. iur. Hanc etiam dicit esse communem opin. Bauer. Institu. de hære. instit. §. hæres. nu. 6. & seq. Ias. in d. l. Gallus. §. instituens, nu. 5: & consi. 117. col. pen. lib. 2. quem refert Ioan. Dilect. de arte test. lib. 1. caut. vlt. nu. 15: Dec. consi. 176. post nu. 5. versi. & sic ratio; Cur. Iun. consi. 84. nu. 3. & ita quotidie seruatur.

Præterea quæro, an valeat statutum disponens, quòd pater possit instituere filium spurium. Dixi supra, lib. 2.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Pater an possit instituere nepotem legitimum, & naturalem natum ex filio spurio.*
2 *Et quid si illum instituat contemplatione filij.*
3 *Et quid si habeat sobolem legitimam.*

1 Dictum est quòd pater nō potest filium spurium hæredem instituere quæro, nunquid possit nepotem legitimum & naturalem natum ex ipso filio spurio sibi hæredem instituere. Respond. quòd sic: & est communis conclusio, vt dicit Corn. consi. 4. col. 16. in litera F. lib. 3: Berous q. 527. circa prin. Cessat enim in eo macula natalium. & licet radix sit infecta, debet potius attēdi causa immediata, quàm mediata.

2 Scias tamen in primis, quòd hæc conclusio non ita absolute procedit, vt scilicet liceat auo indistincte huiusmodi nepotem ex filio spurio instituere: sed distinguendi sunt tres casus, secundum Bar. in d. l. Gallus. §. quod si his. Aut enim certum est, quod auus instituit istum nepotem contemplatione filij sui spurij, vt scilicet filius ipse sentiat aliquod cōmodum ex tali institutione, puta vsusfructus, vel huiusmodi: & talis institutio corruit: & in hoc nemo dubitat. Aut verò certum est, quòd illum instituit non contēplatione filij spurij, puta, quia ipse filius iam sit præmortuus, vel quia auus expresse cauerit in testamento, vt nihil ex ipsa institutione filio spurio acquiratur, neq; etiam quo ad vsumfructum: & eo casu valet institutio. Aut sumus in dubio, quia scilicet non apparet an contemplatione filij fuerit institutus, vel non: & tunc pariter valet institutio. & ista est communis conclusio, vt attestatur Ias. in d. §. quod si is. nu. 21. & seq. In dubio enim semper fauendum est testamento, & sumēda est etiam præsumptio, propter quam delictum excludatur.

3 Item scias, quod hæc conclusio, quòd auus possit nepotem legitimum ex filio spurio hæredem instituere, de plano procedit, quando ipse auus aliam sobolem legitimam non habet. & ita esse communem opin. attestatur Alex. in d. §. quod si is, nu. 7: Corn. consi. 25. col. 4. lib. 1: Dec. consi. 462. num. 17. & seq. Sed quid si extet aui soboles legitima? Respon. quod extante sobole legitima, non potest auus plus relinquere tali nepoti legitimo nato ex filio spurio, quàm potuisset relinquere ipsi filio spurio eius patri. ita tenuit gl. fin. in l. fi. C. de nat. liber. arg. illius legis, quæ in nepotib. ex filijs naturalibus ita distinguit. & hanc opin. dicit esse communem Alex. consi. 74. nu. 5. lib. 3: Ias. in l. hæreditas. post nu. 8. C. de iis quib. vt indig. Bertran. consi. 177. nume. 4. lib. 3. in 2. par. Apostil. ad Alex. in d. consi. 74. sub nume. 5. Licet super hoc articulo Doctores varia scripserint: hæc tamen opin. tanquam verior & æquior tenenda esset in practica. Semper enim fauere debemus legitimæ soboli, potius quàm illegitimæ, vt homines ab illicito concubitu, quantum fieri potest, retrahantur.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Prodigus an possit testari.*
2 *Vassallus an possit de feudo testari.*

1 Quæro, nunquid prodigus possit testari. Respon. quòd antequā sit illi interdicta per iudicem administratio bonorum, poterit testari, & eius testamentum valebit. ita dicit gloss. 1. in l. is cui lege, in prin. in 2. exemplo. ff. de testam. & illa gl. communiter approbatur, ut dic. Aret. in d. l. is cui, col. 2. versic. in gl. posita.

2 Item quæro, nunquid vassallus possit de feudo testari. Dixi s. lib. 4. §. feudum, q. 40.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Inhabiles ad testandum an possint testari ad pias causas.*

Inte-

2 *Intestabiles actiuè, scilicet qui non possunt condere testamentum, an etiam sint intestabiles passiuè, vt scilicet non possint capere ex testamento.*

3 *Et quid si princeps concedat alicui facultatem testandi an ille poterit testari, non seruatis solennitatibus à iure requisitis.*

1 QVæro, nunquid illæ personæ, quæ aliàs sunt inhabiles ad testandum, possint testari ad pias causas. Dixi 3.q.5.

2 Item quæro, nunquid personæ, quæ sunt intestabiles actiue, scilicet, quæ non possunt facere testamentum, sint etiam intestabiles passiue, ita vt neq; possint capere ex testamento. Respon. In hoc est distinguendum: nam aut quis est prohibitus testari propter aliquod crimen commissum, vt est hæreticus: & talis non potest capere ex testamento. Aut est prohibitus testari propter aliquem defectum, qui non cadit in crimē, vt est pupillus, mutus, & huiusmodi: & non prohibetur capere ex testamento. ita tenet gl. in l. is cui. §. 1. in gl. fi. ff. de testa. quam approbant DD. communiter omnes, vt dicit Aret. in eo. §. 1. col. fi. vers. in gl. vltima.

3 In proposito huius materiæ, quæro, si Princeps concedat alicui facultatem testandi, nunquid iste poterit testari, non seruata solemnitate à iure requisita? Respon. aut ille cui Princeps concedit facultatem testandi, est aliàs de iure communi inhabilis ad testandum, & tunc talis facultas intelligitur seruata solennitate iuris communis. Aut verò talis facultas est concessa alicui, qui sit habilis ad testandum: & hoc casu, vt concessio aliquid operetur, intelligitur absque solennitatibus iuris communis. ita distinguit glo. in l. si quando. in gloss. 1. C. de inoffic. testa. & dicit Alber. in d. l. si quando, in fine principij, quòd hæc opinio & distinctio communiter tenetur ac seruatur. Dicit etiā Dec. in l. Eunuchis, post nu. 15. C. qui testa. face. poss. ꝙ eam gl. communiter Doctores sequuntur.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Institutio hæredis in testamento necessario requiritur.*

2 *Et an sufficiat tacita.*

3 *Et an valeat testamentum secundum consilium Galli Aquilij.*

1 VIdimus, quibus personis permissum sit facere testamentum, & quæ personæ ex testamento capere possint: Nunc est uidendum, quæ in testamento ipso requirantur. Et in hoc scire debes, ꝙ ex ijs, quę de iure in testamentis requiruntur, aliqua sunt, quæ respiciunt formam substantialem ipsius testamenti, vt est institutio hæredis; aliqua respiciunt formam probatoriam, vt sunt rogitus testium ac notarij, publicario testamenti, & huiusmodi, de quibus omnibus sigillatim videamus.

2 In primis igitur institutio hæredis est caput testamenti. §. hæredis autem, Insti. de legatis: neque sine ipsa dici potest esse testamentum; & consequenter illa deficiente, testamentum ipsum corruit, ut de his omnib. sunt iura vulgatissima. Scias autem, ꝙ duplex est institutio hæredis. Expressa s. & tacita. Expressa est, qñ testator nominatim dicit, Titiū hæredem instituo. Tacita verò, puta, si testator dicat, Si ille qui ab intestato mihi successurus est, nolit esse hæres, substituo Caiū. Nam hoc casu videtur tacite testator instituisse eum qui erat illi ab intestato successurus. Quæro nunc, an ista tacita institutio sufficiat ad validitatem testamenti. Respon. Aut ille, qui est tacite institutus, erat persona, quæ de necessitate iuris non debebat institui, vel exhæredari, sed erat extraneus, ut collaterales consanguinei: & tunc sufficit huiusmodi tacita institutio ad validitatem testamenti, & substitutionis. & in hoc cōsentiunt omnes Doct. vt dicit Guliel. de Benedic. in 2. part. repe. c. Raynutius, in uerb. Adijciens vt Alteracha, fol. 4. nu. 23. Aut verò iste erat filius, uel alius qui de necessitate debebat institui, uel exhæredari: & hoc casu non sufficit ꝙ sit eo modo tacite institutus, sed requiritur ꝙ sit nominatim & expresse institutus. & hæc est communis opi, vt attestatur Gul. de Benedic. in loco præallegato, num. 23. & seq. Ratio autem differentiæ est, quia licet vtroque casu videatur testator tacite instituisse eum quem posuit in conditione, tamen in secundo casu hæc tacita institutio non sufficit, ex quo pro forma traditum est à lege, ꝙ filius nominatim instituatur, vel exhæredetur, quæ non potest per æquipollens adimpleri.

3 Hinc infertur, quòd non valet testamentum conditum secundum consilium Galli Aquilij, s. per illa verba, Si filius meus me viuo morietur, nepotem instituo: quia necessaria erat institutio filij expressa. & hæc est communis opin. quidquid dixerit Bar. in d. l. Gallus, in prin. nu. 5. & illam communem esse attestatur Alexan. consi. 108. post num. 4. ver. prædictis etiam, lib. primo, quod est in ea parte duplicatum in consi. 109. num. 7. lib. 2: Idem Alex. consi. 185. post nu. 17. versi. nec obst. quod uo. lib. 2 & consi. 199. post nu. 12. eo. uolu. quem refert Aposthil. ad Bar. in l. Gallus. in prin. sub nu. 5. Idē affirmant Scribentes in d. l. Gallus, in prin. & in specie Alex. post nume. 6. versicu. ex prædictis: & Claud. post num. 10. & Ias. nu. 44.

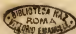
QVÆSTIO XXXVI.

1 *Institutio hæredis debet esse certa.*

2 *Et quid si non sit specialiter expressa persona hæredis, sed veniat certificanda per aliam cedulam, vel scripturam.*

1 AD hoc autem, vt institutio valeat, plura requiruntur: Primo s. quod sit certa: Item ꝙ ore proprio nomen hæredis exprimatur: Itē ꝙ sit iusta: & intelligo iustam, quia si testator habet filium, tenetur illum instituere, &c. Dixi ergo in primis, ꝙ debet institutio esse certa: quia nisi persona eius, qui hæres instituitur, sit certa, testamentum ipsum corruit: l. quoties. §. hæres. ff. de hære. insti. cum simil. Quod tamen intellige secundum doctrinam Bart, in l. quidam relegatus, nu. 3. de reb. dub. quam dicit esse communē Paris. consi. 3. nu. 12. & 15. lib. 3.

2 Sed quid si testator certum hęredem in testamento suo nominatim non expresserit, illum tamen designauerit per relationem ad aliam cedulam, uel scripturā, in qua sit ipsius hr̄dis nomen expressum, ita tamen, ꝙ illius persona veniat solùm post testatoris mortē certificanda? Certè talis institutio sustinebitur: & ad hoc allegatur Bar. in l. si ita scripsero, ff. de cond. & demō. Sed aduertendū est, quia Bar. ibi loquitur in legatis & relictis particularib. & in illis doctrina Bar. est cōiter



approbata, vt dixi supra. §. legatum, & attestatur etiã Ias. in l. certum, post nu. 1. ff. si cert. pet. Qui subdit contrarium esse tenendum in hæredis institutione. & ad hoc ponderat Bar. in l. fi. in fi. C. de fideicom. & dicit ꝙ opin. Bart. ibi est communis. Sed quidquid dicat Ias. Doctores magis communiter idem sentiunt etiam in institutione hæredis vniuersalis, ut dixi s. q. 4. vers. sed pone. & hanc opin. ꝙ valeat huiusmodi institutio implicitè facta per relationem ad aliam cedulam, dicit esse communem Paris. consi. 19. nu. 13. lib. 3. vbi &t dicit ita communiter seruari Natta in repe. auth. ꝙ sine. nu. 26. C. de test. Iudicio meo negari non pōt quin hæc opinio in puncto iuris nō modicam patiatur difficultatem: nihilominus propter auctoritatem Doctorum illam tenentium, & stante etiam communi obseruantia, non esset ab ea in practica recedendum. Illam tamen intellige vt procedat modò liquide constet illam cedulam, uel scripturam, quæ exhibetur, esse illam, ad quam testator se retulit: aliàs dispositio esset penitus nulla. ita dicit Bar. in d. l. si ita scripsero: & ita omnes vno ore concludunt, vt dicit Paris. in allegato cons. 19. nu. 26. Vide quæ dixi in d. q. 3. vers. sed pone.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Testator debet haredem ore proprio nominare.*
2 *Et quid si notarius nominet ipse haredem, & interroget testatorem qui respondeat, quòd sic.*
3 *Et quid si id fiat ab alio, quàm à notario.*
4 *Et quid si notarius testatorem, non specialiter de harede ipso, sed de toto testamento interroget.*
5 *Et quid si testator articulatè loqui non possit.*
6 *Et quid si talis interrogatio fiat à persona suspecta.*
7 *Et quid si huiusmodi testamentum scriptum sit iniussu testatoris.*
8 *Et quid si testator prius aliud testamentum validum confecisset.*

1 Dicebam etiam in institutione hæredis requiri ꝙ testator ipsum hæredem suo ore próprio nominet: & de hoc est tex. in l. hæredes palàm, in prin. ff. de testamen.

2 Sed quid si notarius; aut aliquis alius ex astantibus tempore testamenti, exprimat nomen hæredis, & ipse testator uerbis profiteatur se agnoscere: nunquid valebit institutio? Respon. Albet. Papien. tenuit, ꝙ non: sed ꝙ omninò requiratur ꝙ testator ore proprio nominet ipsum hæredem. Cõtrariam verò sententiam, s. ꝙ imò talis institutio valeat, tenet glo. vulgata, quę ad hoc quotidie allegatur in l. iubemus, in verb. quemadmodum, C. de testa. Et ideo si quis interroget testatorem hoc modo: Vis instituere hæredem Titium? & ipse respondeat illius interrogationi, ꝙ sic, sustinebitur testamentum perinde ac si testator ore proprio hæredem ipsum nominasset. & illam gl. dicit esse communiter approbatam Affli. decis. 143. nu. 3. & ita communiter teneri affirmat Socin. consi. 20. post num. 5. lib. 4: Hanc etiam opi. esse communem attestantur Scribentes in d. l. iubemus, & in specie Fulg. qui dicit ꝙ ita cõmuniter tenetur, relatus per Corne. consi. 261. in litera P. lib. 4: & Alex. nu. 9: & Ias. nume. 10. qui etiam refert Ang. ibi dicentem, ꝙ hæc communis opi. approbatur in iudiciis, & in scholis, licet Ang. in lib. meo hoc non dicat: Alex. cons. 12. post nu. 6. lib. 1, & cons. 33. nu. 1. & seq. lib. 3, & consi. 47. nume. 7. lib. 2: Imola. in c. cum tibi. num. 3. de testa. quem refert Corn. consi. 73. in litera H. libr. 1: Corn. consi. 257. circa fi. lib. 1: Bald. Nouel. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verbor. oblig. quem refert Apostil. ad Alex. in d. l. iubemus, sub nume. 9: Ias. consi. 324. in fin. lib. 1: Dec. consi. 489. post nume. 3. ver. & in casu: Ruin. consi. 12. num. 9. & nume. 12. lib. 2: Bertran. consi. 212. post nume. 17. lib. 1. in 2. parte: Bauer. Instit. de testa. in princ. num. 64. & seq. Socin. Iun. consi. 144. nume. 13. lib. 2: & consi. 178. nume. 16. eo. vol. & consi. 183. nume. 26. eo. vol. Boer. decis. 35. nume. 6: Crauetta consi. 117. num. 1: D. Bellon. præceptor meus in Institutionibus, & deinde Mediolani Senator consi. 62. nume. 8: Io. Dilect. de arte testandi, tit. 4. caut. 2. nu. 1. & ita obseruari attestatur Bar. in d. l. hæredes palàm, in fine principij.

3 Et licet Bald. in d. l. iubemus, num. 6. in fin. voluerit restringere hanc opin. gloss. & communem, vt solummodo procedat quando ille, qui interrogat, est ipse notarius, qui de testamento debet esse rogatus; & aliqui etiam ex prææallegatis Doctoribus referant gl. ipsam loqui in tabellione: alij verò dicant, quòd glo. primò generaliter loquitur: deinde subdit, Maxime si sit tabellio: tamen in libro meo illa glo. nullam mentionem facit de tabellione: & iudicio meo magis communis intentio Doctorum est ꝙ illa decis. glo. indistinctè procedat, siue interrogatus sit notarius, siue quicũque alius. & ita plures ex Doct. supra allegatis indistinctè affirmant illam esse communem: & multi etiã idẽ attestantur, consulentes in casibus, in quibus testator non fuerat interrogatus à tabellione, sed ab alio extraneo, & in specie Rui. consi. 2. num. 8. lib. 2. Et ꝙ circunscriptis ijs qui loquuntur in notario interrogante; sit etiam longe magis communis opin. tenentium generaliter, tam in alio interrogante, quàm in notario, attestatur Corn. consi. 77. in litera. D. lib. 4.

4 Hanc etiam conclusionem nonnulli extendunt vt procedat non modo si notarius specialiter de ipso hęrede tantum testatorem interrogauerit, sed etiam si totum testamentum in scripturam redactum testatori legat, & deinde testatorem generaliter interrogauerit, an ita testari velit. Et ita loquitur Aretin. in Institu. de testamen. in prin. post nu. 15. versi. nota istam: vbi dicit quòd ita tenent communiter Docto. quem refert Gratus consi 30. nu. 20. lib. 2.

5 Sed certe licet fortè propter authoritatem tot Doctorum difficile esset in practica obtinere contra opi. illius gl. mihi (ut uerum fateat) illa nunquam placuit: quia negari non potest, quin eam tenendo sit aperta uia fraudibus: & aliquando dicebam maximè è republica futurum, si Cęsarea constitutione caueretur ne huiusmodi testamentis, quæ ab infirmis ad alterius interrogationem conficiuntur, aliqua fides adhiberetur, nisi testator saltem per tres dies in bono sensu post tale testamentum conditum superuixisset: nam sæpenumero ab infirmis ferè statim morituris solent talia testamenta extorqueri, ut ego aliquando in facto contigisse intellexi: & ideo de facili, si casus contingeret, recederem ab illa opi. tã iudicando quàm consulẽdo.

6 Scias ergo in primis, quòd ista conclusio gl. quę habet quòd testamentum, & institutio valet, quando testator alio interrogante, an uelit talem instituere, respondet quòd sic, restringenda est, vt procedat modò testator ipse non sit adeo oppressus morte, quòd articulatè loqui non possit, sed habeat adhuc bonum sensum, & bonam memoriam; aliàs secus. & ita loquuntur

quantur omnes Doctores s. allegati, vt per te videre poteris. & in hoc nemo dubitat.

6 Item scias, quòd dicta conclusio non procedit, vbi talis interrogatio à persona suspecta fieret ei qui est in vltimo mortis articulo constitutus: nam eo casu, attenta qualitate interrogantis, & statu interrogati, resultat vehemens suspicio quòd testator potius ad suggestionem & importunitatem illius ita responderit, quàm quòd talis esset eius voluntas. & ita hoc casu sequenda esset opi. Alber. Papi. quam his duobus concurrentibus dicit esse magis communem Socin. Iun. in d. consi. 183. num. 27. & seq. lib. 2. vbi etiam refert Guliel. Punta. idem attestantem in .l. 1. §. si quis ita, col. 6. versi. limitatur tamen, ff. de verb. obl.

7 Tertiò scias, quòd illa glos. & communis opin. restringenda est, vt procedat, quando testator prius exposuerat voluntatem suam notario, qui eam redigit in scriptis, postea redit ad testatorem, & illa lecta, eum interrogat, an velit ita testari; nam eo casu si responderit quòd sic, vtique valet quòd gestum est. & hanc dicit esse communem declarationem & limitationem Bello. consi. 74. nume. 14. Sed si quis iniussu testatoris testamentum aliquod ordinauerit, & postea coram ipso, & etiam coram testibus lecto tali testamento interroget testatorem, an ita velit? & testator respondeat quòd sic: tale testamentum nihil penitus valebit. & ita communiter tenetur, vt dicit Bertrand. consi. 194. nume. 3. lib. 3. in secunda parte. Socin. Iun. in d. consi. 183. nu. 32. Et licet Alex. in d. l. iubemus, & Deci. in d. consi. 489, & alij etiam superius alleg. in versicu. sed quid si notarij, asserant hanc opin. quæ dicitur fuisse Alber. Pap. esse communiter reprobatam, illud tamen non est verum, nisi quatenus ipse Alber. volebat simpliciter, & absolute, quòd testator infirmitate grauatus nō posset ad alterius interrogationem testari. hoc enim repugnabat opin. glo. in d. l. iubemus, quæ proculdubio est magis communiter approbata, vt superius dixi: sed quatenus volebat opus esse quòd ante interrogationem appareret testatorem ita voluisse testari, certè opi. Alber. est magis communis, magis æqua, & magis tuta. Et ideo his duob. concurrentibus, s. quòd testator sit valde infirmitate grauatus, & quòd non constet testatorem habuisse prius animum ita testandi, non esset ab ea recedendum. & ita secundum istam opi. in facti contingentia iudicauit Senatus in causa Illustr. D. Marliani.

8 Quartò scias quòd si testator iam aliud testamentum validum, & solenne confecisset, deinde faciat secundum ad alterius interrogationem: per hoc posterius illud primum non reuocatur. ita tenuit Pau. de Cast. consi. 155. in fi. lib. 1. & hæc limitatio est magis communiter recepta, vt attestatur Socin. Iun. in allegato consi. 183. nume. 34. Et licet istæ limitationes videantur ferè destruere ipsam conclusionem glos. & communem, ego tamen eas consulendo, & iudicando sequerer intrepide, & alijs sequendas consulerem, ut quantum fieri potest, malitijs hominum, & fraudibus occurratur.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 Dixi etiam, quòd institutio debet esse iusta: non enim sufficit in testamento aliquem esse institutum, ad hoc vt testamentum ipsum valeat: sed requiritur quòd si quis de iure est instituendus, instituatur: aliàs testamentum est nullum. Et posui exemplum in filio, qui de iuris necessitate debet institui, vel exhæredari. & ideo si sit præteritus, testamentum est nullum, vt dixi infra q. 42. in princip. & est communis conclusio, vt dicit Curt. Iun. in Auth. ex causa, nu. 52. C. de lib. præter. Et aduerte, quia de iure nouissimo, ad hoc vt filius non dicatur præteritus, non sufficit quòd de eo in testamento sit facta mentio, etiam si pater ei aliquid relinquat, quod sit plus quàm legitima illi debita: sed requiritur quòd sit ei relictum titulo honorabili institutionis. tex. est in §. aliud quoque capitulum, in Auth. vt cùm de appel. cognos. Et licet gl. in l. scimus. §. cùm autem, in verbo Celebrari, C. de inoffic. testa. tenuerit quòd sufficiat si filius sit honoratus per viam fideicommissi, tamen contrarium tenent cōmuniter Docto. & illam glo. esse communiter reprobatam, attestatur Alex. in l. inter cætera, in prin. num. 2. in fin. de lib. & posthu. Et sic facienda est conclusio, quòd omninò ad hoc vt testamentum valeat, requiritur quòd filio relinquat legitima titulo institutionis: aliàs testamentum esset nullum, & sic filius succederet patri ab intestato. & ita tenent omnes indifferenter, vt dicit Ias. in Auth. nouissima, num. 13. C. de inoffic. testa. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Alex. in d. l. inter cætera in prin. post nume. 2. versic. sed sustinendo: Picus in rep. l. in quartam, post nu. 50. vers. quarta est conclusio, ff. ad Treb. Bar. consi. 19. col. 1. lib. 3. in secunda parte, & consi. 65. nume. 2. eo. vol. & consi. 133. post nu. 1. eo. vol.

2 Neque credas quòd hæc dispositio iuris in fauorem filiorum sit prorsus inutilis. nam si filius fuerit in re certa, etiam minima, institutus, proculdubio si cohæres vniuersalis repudiauerit, tota hæreditas accrescet ipsi filio instituto in re certa. Quod tamen secus esset, si non titulo institutionis, sed titulo legati, aut fideicommissi, vel alio particulari titulo aliquid ei relictū fuisset, vt dixi supra §. institutio. Item est vtilis, quia institutus capit propria auctoritate, non autem legatarius: Item quia hæres scriptus potest intentare remedium l. fi. C. de edic. diui. Adr. toll. & petere se mitti in possessionem, non autem legatarius, &c.

2 Et hęc quidem conclusio de plano procedit de iure nouissimo, per tex. in d. §. aliud quoq;: & ita loquuntur DD. per me supra allegati. Sed quid de iure Digestorum? Respon. ꝙ etiam de iure digestorum legitima erat filio relinquenda, titulo institutionis. & hæc est communis opi. vt dicit Gul. de Benedic. in 1. parte repet. c. Raynutius. in verb. in eodem testamento relinquens sol. 164. nu. 15: Iac. de Nigris in repeti. rub. ff. de leg. 1. post num. 17. vers. vltra alios. De iure autem Codicis est expeditum ꝙ sufficiebat filium honorari quocunque relicti titulo. tex. est expressus in l. omni modo, C. de inoff. testam. & in hoc nemo dubitat. Sed quidquid sit, postquam habemus certam dispositionem iuris nouissimi, frustratorium est in huiusmodi quæstionibus tempus conterere.

3 Hæc etiam conclusio de plano procedit secundum ius ciuile: est enim de hoc text. expressus in d. §. aliud quoque. & ita communiter teneri attestatur Imo. in d. c. Raynutius post nu. 51. vers. sed quidquid: & in hoc modica est controuersia inter Doctores. Sed quid dicendum de iure Canonico? nunquid etiam illo iure necesse est vt legitima filio relinquatur titulo institutionis? Respond. in hoc variæ fuerunt opin. inter Docto. nam Hostien. in d. cap. Raynutius, tenuit quòd de iure canonico sufficeret legitimam relinqui quocunque titulo. & hanc opin. dicit esse communem Alex. in d. l. inter cætera. in prin. num. 6. quem refert Politus in repet. l. filium quem habentem, nu. 145. in fi. C. fam. hęrcis. & Ruin. consi. 11. nume. 2. lib. 2. Contrariam autem opin. scilicet quòd etiam de iure canonico requiratur quòd legitima filio relinquatur titulo institutionis, tenuerunt gl. in d. c. Raynutius, in verbo Relinquens, & in c. si pater, in verbo Instituit, de testa. in sexto: quas dicit esse communiter approbatas idem Alex. sibi ipsi contrarius consilio 70. nu. 6. lib. 2. Hanc etiam opin. dicit communiter teneri Imol. in d. ca. Raynutius, post nu. 51. versic. sed dubium. & illam dicit esse communē Iaso. in d. auth. nouissima, nu. 31. & in rub. ff. sol. matr. post nu. 32: Boer. decis. 267. nu. 1: Berous in d. c. Raynutius, nu. 38. & seq. Io. Dilec. de arte testandi, tit. 3. cau. prima, post nu. 1: Probus in apostil. ad Io. Mon. in ca. si pater, nu. 25. de testa. in sexto. Ex quo enim hoc de iure ciuili est decisum, non est inducenda discrepatio inter ius canonicum, & ciuile, vbi expresse id cautum in iure non reperitur. Et licet fortè contraria opin. magis conueniat æquitati iuris canonici, tamen propter auctoritatem Doctorum tenentium hanc secundam opinionē non esset ab ea consulendo, aut iudicando recedendum.

4 Sed quid in testamento inter liberos, nunquid erit etiam necessarium, vt filij sint honorati titulo institutionis? Dixi supra, q. 8. vers. sed pone.

5 Item, quid in testamento condito ad pias causas, dixi supra, quæstione sexta, versi. Sextò infertur.

6 Item quæro, quid in eo, qui testatur volens ingredi religionem, nunquid etiam in eius testamento requiritur titulus institutionis, ad hoc vt testamentum ipsum valeat? Respond. Aut quæris, an requiratur quòd aliquid relinquat titulo institutionis monasterio, in quod ingredi vult: & vide quæ dixi supra, quæstio. 28. versi. aut verò: Aut quæris, an requiratur ꝙ aliquid relinquat filijs titulo institutionis: & dico quòd non, sed sufficit quòd relinquat quocunque titulo, & filij nihilominus habebunt suam legitimam. ita tenent Bart. in auth. si qua mulier, nu. 7. & seq. C. de sacrosan. Eccle. & est communis opi. vt dicit Claud. in d. l. inter cætera. nu. 13. & seq. Nam testamentum eius qui vult ingredi religionem, non subiacet dispositioni iuris communis, vt dixi in allegata q. 28. vers. In primo; & versicu. sed nunquid.

7 Sed quid in filia fœmina, nunquid etiam in illa locum habebit conclusio, vt scilicet de necessitate etiā illi sit relinquenda legitima titulo institutionis? Respond. quòd sic: de hoc non est dubitandum postquam a lege sublata est in successionib. differētia sexus. l. maximum vitium, C. de lib. præter. Ideo eius præteritione pariter vitiatur testamentum, sicut prætentione filij masculi, vt dixi infra q. 42. versi. Item quæro.

8 Sed quæro, tu scis quòd iure hodierno, ita est aucta legitima ascendentium, vt legitima descendentium, vt dixi supra hoc eod. lib. §. legitima. Nunquid etiam huiusmodi legitima ascendentium erit pariter relinquenda titulo institutionis, sicut legitima descendentium? Respond. Bar. in dicta auth. nouissima, nu. 4. C. de inofficio. test. tenuit ꝙ non. Sed contrarium tenēt omnes Doctores, scilicet ꝙ imò sit etiam ascendentibus relinquenda legitima titulo institutionis. & hāc opin. contra Bart. esse communem attestatur Ant. de Butr. consi. 15. nu. 2: Ale. in l. 1, post nu. 4. de bonor. possess. secundum tabulas: Dec. in d. l. 5. nu. 8. C. de bonorū possess. secundum tabul: Ias. in d. auth. nouissima, nu. 37. vbi dicit ꝙ in hac opin. Bar. est solus: & miratur ꝙ ex tam frequenti caterua Legistarum & Canonist. Bart. nullū amicum inuenerit, qui tenuerit cum eo: Gulicl. de Bened. in prim. parte repet. cap. Raynutius, sol. 226. num. 249. & seq. Bertrand. consi. 34. nu. 6. & 7. lib. 1. in 2. parte, & cons. 43. post nu. 1. lib. 3. in 2. parte: Socin. Iunior consi. 64. nu. 1. lib. 2: Io. Dilectus de arte testandi, titulo 3. cautela prima. nu. 1. pro qua facit tex. in d. §. aliud quoq;, dum vult ea quæ in filijs constituta sunt, etiam in parentibus locum habere: Et in practica nefas esset consulendo aut iudicando ab hac opi. recedere.

9 Sed pone quòd in ciuitate adsit statutum loquens de legitima, & aliter circa ipsam disponens, quàm sit à iure communi dispositum: nūquid etiam huiusmodi legitima ita alterata, erit titulo institutionis relinquēda? Respon. Bal. in l. maximum vitium, post nu. 15. C. de liber. præter. tenuit quòd non. Sed illud dictum Baldi communiter reprehenditur, vt dicit Claud. in d. l. inter cætera, nu. 18. Polit. in repetit. l. filiū quem habentem, nu. 154. C. famil. hercis. Non enim est ita de facili inducēda correctio iuris communis præter id quod à statuentibus expressum est.

10 Sed nunquid tota & integra legitima est de necessitate filio relinquenda, titulo institutionis? Respond. ꝙ non: sed sufficit ꝙ aliqua res, quæcunque illa sit, relinquat titulo institutionis: satis enim est ꝙ in aliqua re, vel minima, filius sit honoratus illo titulo īstitutionis. & in hoc nemo dubitat.

Quid vero, si pater in testamēto dicat, Relinquo filio meo centum, nunquid censebitur relictum iure institutionis, ita vt testamentum sustineatur? Respond. ꝙ non. & ita magis communiter tenetur, vt dicit Ale. in l. humanitatis, post nu. 2. versi. & pro ista, C. de impub. Nam verbum Relinquo, adiectum certæ rei, nunquam trahitur ad institutionem, vt dixi infra lib. 7.

11 Sed quid si dicat, Relinquo centum pro legitima, vel pro Falcidia, non tamen dicat titulo institutionis, nunquid hoc sufficiet? Respon. in hoc articulo fuit aliquando controuersia inter Doctores: nam Bart. in auth. vnde si parens, num. 6. C. de inoffi. testa. tenet ꝙ sufficiat. & hanc opinionem dicit esse communē Alexan.

xan.in d.l.humanitatis,nume.2: Dec.in d.l.humanitatis,nume.4. quem refert Boer. decis.167.col.2. Hanc etiam opi. φ scilicet sufficiat pro titulo institutionis, si testator dicat,Relinquo centum filio meo pro legitima , vel pro parte sua , dicit esse magis communem Alex.cõs.59.circa finem,lib.7.Contrariam autẽ opinionem, scilicet φ imò non sufficiat, tenuit Sal.in d. auth.vnde si patens,nume.4.& hanc.opini. dicit esse communem Ioan.Dilect.de arte testandi,lib.3. cautela 1.num.1.in fi.Sed certe credo φ Ioan. Dilect. in hoc verum non dicat:quia imò opi.Bar. est verior, & magis communis,& etiam æquior:sufficit enim mentem testatoris apparere , licet verba quandoque non ita aperta esse videantur. Non enim omnis testator (vt dicunt doctores) scit dicere Hæredẽ instituo , vel Titulo institutionis relinquo. Et ab hac opi. tanquam æquiore,& quę magis fauet testamentis,censerẽ non esse in practica recedendum.

12 Quid autem si testator dicat , Relinquo filiæ meæ centum pro dote , nunquid tale relictum sustinebitur in vim institutionis? Respond. quòd sic. ex quo enim dos est ius vniuersale, vt dixi infra,lib.4.§.dos,sequitur φ verbum,Relinquo,illi adiectum,debet importare institutionem , per ea quæ dixi infra lib.7. Et hanc opin.tenuit Ant.de Butri.in d.c. Raynutius: quam dicit videri veriorem & communiorem Ruin. consi.14. num.7.lib.2.Et ita obseruari attestatur Guliel. de Bened.in prima parte repe.d.c.Raynutius,in verb. in eodem testamento relinquens.2.fol.109.nu. 175, prout illum refert Apostil.ad Alex.consi. 12. post nume.20. lib.3.Sed reuera,Gul.ibi (quod viderim) hoc non dicit:quinimò videtur sentire contrarium,dum ait quòd hæc limitatio procedit de æquitate canonica, & φ forte non seruaretur in terris imperij, Bene dicit φ secundum hanc opinionem semper consuluerunt Doctores Tholosani,& sæpe iudicauit suprema Parlamẽti curia Tholosana. Ego verò nõ negauerim,quin ista opin. de iure stricto aliquam patiatur difficultatem, prout etiam multi Doctores contrarium in specie tenuerunt: sed fauore testamenti, vbi res ad hũc solum punctum reduceretur,vtique inclinarem in hanc sententiam,maxime si esset iudicandum secundum æquitatem, & sola facti veritate inspecta.

13 Præterea quæro, Pone, pater reliquit in testamento filio suo centum : deinde adiecit clausulam , quòd nihil vltra petere posset : nunquid eo casu censebitur relictũ titulo institutionis?Respond. Baldus in l.si adultam,num. 5.C.de hęred.actio.tenet quòd sic:Sed in hoc reprehendit cõmuniter per doctores, vt dicit Claud. in d.l.inter cætera,num.25.Nam ex huiusmodi verbis quæ apposita sunt, vt restringant dispositionem , non debet ipsa dispositio ampliari,vt scilicet subintelligatur titul' institutionis, q à testatore expressus nõ fuit.

14 Vlterius quæro, quid si testator in testamento dixerit quòd volebat testamentum suum extendi dictamine sapientis: nunquid poterit sapiens , cuius dictamine extendendum est testamentum , apponere relicto facto filijs,illa verba,Iure aut titulo institutionis? Respond.Bart.in l.illa institutio,nume.2.& 3.ff. de hæredib.instituen. tenuit, quòd non.& dicit Claud. in d.l. inter cætera,nume.62.in fin.quòd eum sequuntur cõmuniter Docto.Contrariam tamẽ, s. quòd imò possit, & debeat sapiens addere illa verba,iure institutionis, tenuit Bald.in d.l.illa institutio , post nume.1. vers. in ea gl.statuti:& hanc opin. dicit esse communem Soc. Iun.consi.143.nume.14.lib.1.Et ita fit de facto,vt attestatur Ioã. And. in addit.ad Spe.in titu.ad instrum. edition.§.postremò,sub nume.13. quem refert Imola in d.c.Raynutius,post nume.55.Soc. Iun. consi. 124. nume.48.lib.1. & hæc opin. tanquam magis communis , & consuetudine etiam roborata , tenenda est in practica,vt quantum possibile est, defunctorum volũtatibus sustinendis faueamus.Et hæc omnia nota : quę quotidie in facto contingunt.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Filius in potestate an possit institui sub conditione potestatiua.*
2 *Et an sub conditione casuali,vel mixta.*
3 *Et quid in nepote qui tenet primum gradum.*
4 *Et an hac locum habeant iure hodierno.*

1 SVccessiuè quæro, nunquid filius in potestatẽ possit institui sub conditione?Respon.in hoc proposito possunt considerari tres species conditionum: Aliqua enim est cõditio potestatiua , aliqua casualis, & aliqua mixta. Potestatiua est,quæ pendet à mero arbitrio ipsius instituti:puta,Instituo te, si feceris testamentum:& sub huiusmodi conditione potest filius institui,& testamentum nõ vitiatur, neque etiam respectu legitimæ:& ista est communis opin.vt dicit Alex. in l.cum posthumus,in fin.ff.de liber.& posth. Ex quo enim potest filius conditionem ipsam adimplere,censetur quesi purè institutus : & ideo si illam non adimpleat,videtur tacite paternam hæreditatem repudiare.Et licet Bartol.consi.198.num.1. tenuerit quòd hęc conditio reijcitur,tu tamen tene contrarium, scilicet quòd talis conditio potestatiua non reijciatur ab institutione filij, nisi esset contra bonos mores. & ita esse communem opin. affirmat Ioan.Dilect. de arte testandi,titu.3,caut.4.nume.2.

2 Aliqua vero est conditio casualis , quæ scilicet pendet à casu, siue fortuna:puta,Si nauis ex Asia venerit. Item aliqua mixta quæ partim pendet ab arbitrio ipsius instituti,partim ab alieno: puta, Si filius meus duxerit Seiam in vxorem,&c.& sub huiusmodi cõditione casuali, vel mixta, non potest filius institui , nisi in defectum conditionis exhæredetur: aliàs testamentũ est nullum.text.est in l.si pater,C.de institut.& substitut.& ratio est, quia deficiente conditione, filius non remanet institutus,neque exhæredatus : & sic tanquã ipso præterito,testamentum redditur nullum.& hanc dicit esse communem rationem Ias.in d.l.si pater,nume.8.& sequen.

3 Et hæc conclusio locum habet, non solum in filio in potestate,sed etiã in nepote , qui sit suus, scilicet quẽ in gradu nemo præcedat:nam nec ipse potest sub huiusmodi conditione casuali vel mixta hæres institui, nisi in eius defectum exhæredetur:aliàs testamentum erit nullum,prout supra dictum est de filio in potestate.ita tenet glo.1.in d.l.si pater: & est communis conclusio,vt attestantur scribẽtes in d.l.si pater, & in specie Ias.post nume.16.vers. in quarta: & Dec.num.14. Dec.consil.236.col.1. in fi. Est enim & ipse de necessitate instituendus, quando tenet primum locum.

4 Sed quæro nunquid hæc cõnclusio,quæ habet quòd filio instituto sub conditione casuali,vel mixta, testamentum est nullum, habeat locum etiam iure hodierno. Dubium autem facit , quia hodie de legitima filij reijcitur omnis conditio,vt dixi supra.§.legitima: merito filius debet censeri tanquam in legitima pure institutus

stitutus, & sic sustineri testamentum. Resp. in hoc articulo variæ fuerunt Doctorum opin. nam antiqui omnes vsque ad Bart. tenuerunt quod etiam hodie tale testamentum non valeat, & hanc opin. dicit esse communem Socin. consi. 97. post nume. 3. lib. 3. & consi. 96 nume. 1. eo. vol. vbi enumerat auctoritates: & op. Bart. quam contrariam tenuit (vt statim subijciã) cõiter improbari affirmat Ioan. Dilect. de arte testandi. tit. 3. caut. 19 nume. 2. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò hodie tale testamentum sustineatur, tenuit Bartol. in d. l. si pater, nume. 2. & in l. suus quoque, in princip. post nume. 3. versi. revertor ad glo. ff. de hæredib. institucn. Et hanc opin. dicit esse communem Ias. in d. l. si pater, nume. 19. & sequen. Bertrand. consi. 161. nu. 2. lib. 1. in 2. parte, & consi. 135. num. 1. lib. 2. in secunda parte, & consi. 166 nume. 5. lib. 6, & consil. 245. nume 3 eo. volum. Gratus consi. 112. nu. 3. lib. 1: Apost. ad Bar. in d. l. si pater, sub num. 2. Et dicit Pau. de Cast. in d. l. suus quoque, in prin. nume. 1. in fin. quòd opi. Bart. communiter tenetur. Dicit etiam ibi Pau. de Cast. sed non in libro meo, quòd ita seruat totus mundus, prout illum refert Alexan. in d. l. si pater, num. 9. & Corn. cõsil. 301. in littera F. lib. 4. Hanc etiam opin. Bart. magis communiter obseruari, attestatur Corn. consil. 114. in prin. lib. 4. Tu ergo, quidquid dicant alij, tene opi. Bartol. tanquam magis communem, & veriorem, per tex. in l. scimus. §. cum autem. C. de inoff. testamen. quem Barto. ad hoc propositum eleganter inducit: neque illi aliqua bona responsio iudicio meo accommodatur per tenentes contrarium. Cùm etiam hæc opin. sit æquior, & faueat testamẽtis, & adsint tot Illustres Doctores affirmantes illam in practica communiter obseruari, non puto esse ab ea consulendo, aut iudicando recedendum.

QVÆSTIO XL.

1 *Filium posse ex causa à patre exhæredari.*
2 *Et quid si filium exhæredet nulla inserta causa.*
3 *Et quid si sit inserta, sed non legitima.*
4 *Et quid si sit legitima, & an vera.*
5 *Et quid si non probetur.*
6 *Et an quæ dicuntur de exhæredatione, locum habeant in testamento militis.*
7 *Et an in filio emancipato.*
8 *Et an in legitimato.*
9 *Et an in filia per statutum exclusa.*

1 DIctum est, in patris testamento necessariam esse filij institutionem, ad hoc vt testamentum ipsum valeat. Scire tamen debes, quod potest etiã ex causa filius à patre exhæredari: & ideo dummodò filius in testamento reperiatur, vel institutus, vel exhæredatus, sustinetur testamentum. Vt autem perfectè intelligas hanc materiam exhæredationis liberorum, quam Doctores diuersimodè explicant, & scias, quando testamentum propter exhæredationem reddatur nullum vel inofficiosum, & consequenter in quibus casibus hodie sit locus querelæ: considerandi sunt nonnulli casus.

2 Aliquando enim (& iste est primus casus) pater exhæredat filium nulla inserta causa: & hoc casu testamentum est ipso iure nullum, & sic non est opus querela ad illud rescindẽdum. & hæc est communis opi. vt dicit Imol. in l. 1. nume. 6. & 7. ff. de testam. & in l. filio præterito, post nume. 30. ff. de iniusto rupto: Curt. Iun. in Auth. ex causa, nume. 42. C. de liber. præter. Et dicit Ias. in d. Authen. ex causa, post nume. 18. quòd in hoc nemo contradicit. ex quo enim per dispositionem §. aliud quoque capitulũ, in Auth. vt cũ de appellatio. cognos. cautum est, vt in exhæredatione nominatim causa inseratur, meritò non inserta causa, & sic nõ seruata forma à lege tradita, actus remanet ipso iure nullus. & in hoc nõ est cõtrouersia apud Doctores.

3 Aliquando verò in exhæredatione est inserta causa: & tunc aut causa inserta nõ est ex causis legitimis, ex quibus pater potest filium exhæredare, puta, quia dicat, Exhæredo filium meum, quia noluit dare operã literis, vel huiusmodi: & tenendum est, quod etiam hoc casu testamentum sit ipso iure nullum, & consequenter, quod non sit opus querela. paria enim sunt, quid non fieri, vel minus legitime fieri: neque potest dici seruatum esse formam à lege traditam, ex quo talis forma laborat vitio visibili repugnante ipsi legi. & ita communiter tenetur, vt ait Imol. in l. 1. nume. 6. ff. de testa. & in d. l. filio præterito, num. 30.

4 Quandoque pater in exhæredatione apposuit causam legitimam: & tunc est etiam distinguendum: Aut enim talis causa est vera, quia scilicet hæres institutus probat illam esse veram (& hic est tertius casus,) & tunc valet exhæredatio: & frustra tractamus an hoc casu sit locus querelæ: quia cùm testamentum valeat, & exhæredatio ipsa iuris dispositione foueatur, inanis esset querela, si per filium proponeretur.

5 Aut talis causa inserta non probatur ab hærede (& iste est quartus casus) & tunc bene valet ipsa exhæredatio, ex quo non laborat defectu formæ à lege traditæ, sed potest deinde per querelam testamentum ipsum, tanquam inofficiosum, rescindi. & hæc conclusio est clara, & per omnes approbata, vt dicit Curt. Iun. in d. Authen. ex causa. post nume. 42. ver. alias duas. Et ita communiter teneri attestatur Imo. in d. l. 1. nume. 6. ff. de testa. Corn. consi. 158. in litera T. la. 1. libr. 2. & consi. 225. in litera B. lib. 3. Hanc etiam dicit esse communem Alexand. in d. auth. ex causa, nume. 2: Ias. in d. auth. ex causa, post nume 18. Et sic nota, quod ad hoc vt exhæredatio valeat, duo necessariò requiruntur: Primum, quod causa legitima nominatim inseratur in testamento: Secundum, quod ipsa causa ab hærede probetur. & hanc dicit esse communem conclusionem Curt. Iun. in d. auth. non licet, num. 17. C. de lib. præt. Et hic habes casum, in quo negatiua est fundamentum intẽtionis, & tamen non debet probari: de quo tamen articulo, vide quæ dixi j. lib. 7. §. probat. Sufficit enim filio si dicat testamentum paternum in quo ipse est exhæredatus, esse inofficiosum, & causam ipsam exhæredationis non fuisse veram: nam si hæres non probauerit illam esse veram, exhæredatio non valebit; & consequenter testamentum ipsum corruet, tanquam a demente & insano conditum. Hoc tamen quod dixi, secundum communem opin. exhæredationem non valere, nisi causa probetur, intellige vt procedat, quantum ad hoc, vt exhæredatio sustineatur, si testamentum per querelam impugnetur: nam ad hoc vt mero iure valeat, sufficit quod causa ipsa legitima nominatim inserta sit, licet non probetur. ita dicit glos. in l. 1. in glos. 1. in fin. ff. de test. & est communis sententia, vt dicit Aret. in ea. l. 1. col. 3. vers. in ea. glos. ibi, & col. 4. vers. sed consequenter.

Neque putes modicam vtilitatem in hoc versari, an scilicet testamẽtum reddatur ipso iure nullum, an autem sit impugnandum per querelam; quia hæc differentia

tentia maximi est effectus. Si enim testamentū est nullum, filius habet spatium 30. annō. ad dicendū ipsum nullum. Communis est enim conclusio, ꝙ ius dicendi nullum, minore temporis spatio non præscribitur, vt dixi infra, li. 7. §. pręscriptio. Si verò testamentū valet, sed est per querelam rescindendum, certū est ꝙ ꝗrela non durat nisi quinquennio, vt est in iure notissimum.

6 Sed quæro, nunquid hæc conclusio, quæ habet, ꝙ iniustè exhæredatus, possit testamentum paternum rūpere per querelam inofficiosi, habeat locum etiam in testamento militis. Resp. ꝙ quidquid esset de iure antiquo, hodie proculdubio, etiam contra testamentum militis, habet locum querela. ita tenet glo. in l. fin. in verbo, testamenta, C. de inoffi. testa. & est communis opi. vt dicit Alex. in l. centurio, num. 50. ff. de vulga. & ideo, si pater miles testans de bonis castrensib. prętereat, vel sine causa exhæredet filium in potestate, hodie eius testamentum subiacet querelæ. & hanc dicit esse communem opi. Imol. in d. l. filio præterito, num. 32. in fin. de iniust. rup. Alex. in d. Auth. ex causa, nu. 5. Baner. in §. illis autem, num. 17. Inst. de testa. milit.

7 Item quæro, quid in filio emancipato, an & ipse, si sine causa, vel cum causa, quæ deinde non probetur, fuerit exhæredatus, poterit dicere testamentum nullum, vel illud per querelam inofficiosi rescindere. Respon. quòd sic: nam hodie quò ad exhæredationem inter filios emancipatos, & filios in potestate, nulla est differentia. & hæc est communis opin. vt attestatur Curt. Iun. in d. Auth. ex causa, nume. 43.

8 Vlterius quęro, quid in legitimato. Dixi infra, q. 84.

9 Quæro etiam, quid in filia per statutum exclusa. Dixi infra quæst. 42. vers. Item quæro.

QVÆSTIO XLI.

1 *Quæ sint causæ in iure expressæ, propter quas filius potest à patre exhæredari.*

2 *Et an ꝓpter alias similes, vel maiores expressis.*

3 *Et an propter iniuriam verbalem patri illatam.*

4 *Et an ex eo, quòd filia sine patris consensu alicui nupserit.*

5 *Et an eo casu teneatur pater illam dotare.*

6 *Et an ex eo, quòd filius vasalli dominum offenderit.*

7 *Et an si pater sit prodigus, poterit mater filium exhæredare, ne patri quæratur vsusfructus.*

8 *Et quid si filius post commissam ingratitudinis causam, factus sit furiosus, nunquid poterit adhuc à patre exhæredari.*

9 *Et an secundum ius nouissimū possit filius posthumus à patre exhæredari.*

1 SVperiori quæstione diximus, non posse filium à patre nisi ex causa legitima exhæredari: Nunc videndum est, quæ sint illæ causæ, propter quas filius potest à patre exhæredari. & de hoc habem⁹ tex. in §. causas, in auth. vt cū de appel. cognosci. vbi enumerãtur 14. causæ ingratitudinis, propter quas potest pater filium exhæredare.

2 Sed quæro, nunquid filius possit tantum propter illas 14. causas, vel aliquam earum exhæredari. Respō. quòd potest etiam exhæredari ex alijs causis, quæ sint similes, vel maiores illis 14. expressis; puta, quia fuerit proditor patriæ, vel huiusmodi. ita dicit Guliel. de Cun. in auth. non licet. C. de liber. præt. & est communis conclusio, vt dicit Alexan. in d. auth. non licet, nu. 4. Guliel. de Benedict. in prima parte repet. c. Raynutus, fol. 211. num. 19: Iason in d. auth. non licet, nume. 6. quem refert Curt. Iun. ibi, post nume. 23. versi. circa istud: & Crottus consi. 115. nume. 19. lib. 2: Curt. Iun. consil. 182. nume. 10: & Ripa in rubr. de iudic. nume. 20. Et licet disputando multa dici possent, tamen in practica non esset ab hac opinione recedendum.

3 Sed an propter iniuriam verbalem tantum sibi illatam, poterit pater filium exhæredare? Respon. ꝙ sic, si sit grauis iniuria, puta, quia illum appellauerit proditorem, vel huiusmodi. ita tenet Ioan. And. in c. fin. col. pen. in prin. de douat. & est communis conclusio, vt attestatur Curt. Iun. consi. 147. nume. 1. Grauis enim iniuria verborum æquiparatur verberibus, præcipue illata patri, cui iure diuino & humano summus honor summáque reuerentia debetur.

4 Sed quid si filia sine patris consensu alicui nupserit, nunquid poterit pater ob eam causam illam exhæredare? Respon. ꝙ non: nisi etiam turpiter, & obscœne viuat. & ita tenent communiter Docto. vt dicit Abbas in c. 1. nu 5. de despon. impub. quem refert Ias. in l. 2. §. quod si in patris, post nu. 28. versi. quid tenendū. ff. solu. matri. Et hanc opin. dicit esse communem Bertran. consi. 161. nu. 9. & 10. lib. 1. in secunda parte.

5 An autem teneatur pater dotare huiusmodi filiā, quæ sine ipsius consensu alteri nupsit, præsertim quando nupsit viro indigno, dixi infra lib. 4. §. dos.

6 Item quæro, Pone ꝙ filius vasalli offendat dominum; nunquid poterit ex ea causa vasallus ipsum filiū suum exhæredare? Respon. ꝙ non. ita dicit Bald. in c. Imperialem. §. insuper, post nu. 1. versi. Item nunquid, de prohib. feu. alien. per. Frid. quem cæteri Doctores sequuntur, vt dicit Iac. de feud. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1. nume. 8. Hæc enim causa non reperitur posita inter enumeratas ab Imperatore in d. §. causas. Sed hęc ratio Bald. mihi non satisfacit, quia etiam ex causa non expressa, modò sit maior, aut similis expressis, potest filius exhęredari, vt dixi supra vers. sed quæro. Opi. tamen Bald. tanquam mitior, tenenda est: quia hæc causa reuera non est neque similis, neque maior expressis.

7 Quæro etiam, quid si pater sit dilapidator & prodigus, nunquid poterit mater ex ea causa filium exhæredare, ne scilicet hæreditas quæratur patri, saltem quò ad vsumfructum, & ab eo dilapidetur? Resp. ꝙ sic, dūmodo instituat aliquem alium, qui postquam filius sit effectus sui iuris, ei hæreditatem vnà cum fructibus restituat. ita dicit Guliel. de Cuneo, in d. auth. non licet, cuius opinio communiter tenetur, vt ait Guliel. de Benedict. in 1. parte repe. c. Raynutius. in verb. in eodem testamento relinquens. 2. fol. 211. num. 18. Talis enim exhæredatio censetur facta bona mente, & ad beneficium ipsius filij: & meritò sustinetur.

8 Sed pone, filius commisit aliquam Ingratitudinis causam, propter quam iure ac meritò poterat à patre exhæredari: deinde correptus est furore: nunquid talis filius, postquam factus est furiosus, poterit à patre exhæredari ex illa causa ingratitudinis per eum ante furorem commissa? Respon. quòd sic. ita tenet Bartol. in l. ex facto, num. 19 ff. de vulga. & est communis opinio, vt dicit Iason in d. l. ex facto, post nume. 29. Quæ tamen opi. mihi semper visa fuit dura. videmus enim ꝙ furiosus non potest puniri pro delictis ante furorē commissis, vt dixi ĩ. lib. 5. §. fin. quæst. 60. versic. item quæro. Et licet aliqui dicant, ꝙ potest puniri pęna pecuniaria,

cuniaria,

cuniaria, licet non pœnā corporali: ego tamen contrarium credo esse verius, vt ibi dixi, Et ad l.fin.§. sed cum antiquitas.C. de cura. furio. & similes quæ allegantur pro communi opin. posset fortè respoodeti, quòd ad sui beneficium, vel nepotum ex eo genitorum, vtique potest furiosus exhæredari, vt io simili dixi supra vers. quæro etiam: non autem in eius odium. & ita aliqūando dicebam aperte colligi ex l.pen.§.& maxime.ff.de curato.furio. Et si casus cootingeret, de facili inclinarem in haoc seutentiam, quæ mitior est, & æquior.

Præterea quæro, Pone, filius post commissam causam ingratitudiois, propter quam poterat à patre iuste exhæredari, egit viuo ipso patre pœnitentiam ante testamentum ab eo conditum: nunquid poterit ex illa causa postea à patre exhæredari? Respon. quòd non: ita dixit Alexan.in l.1.post oume.33.ff. solu.matrim.& est singularis, & noua decisio, & communiter approbata, vt ait Cotta io verbo, Filiusfa.qui à patre. Et licet in puncto iuris noo transiret sine difficultate, esset tamen tenenda in practica, quia mitior est, & fauet successioni filiorū, cui, iudicio meo, io dubio semper est fauendum.

9 Vlterius quæro, nunquid secūdum ius nouissimum, posthumus possit à patre exhæredari. Respood. quòd noo. ita tenet gl.in l.maximum vitium.in gl.pen.C.de liber.præter.& est communis opin. vt dicit Zuccar.in repe.l.posthumo, nu.29.C. de contra tabu. Cum enim posthumus non poruerit aliquam ingratitudinis causam committere, necessariò fatendum est, illum à patre exhæredari oon posse.

QVÆSTIO XLII.

1 *Testamentum in quo filius est præteritus, est ipso iure nullum.*
2 *Quid in emancipato.*
3 *Et quid in testamento militis.*
4 *Et quid in filijs naturalibus.*
5 *Et quid in legitimatis.*
6 *Et quid in filia fœmina.*
7 *Et quid si sit exclusa à statute.*

1 HAbes ergo ex præmissis quæstionibus conclusionem, quòd testamentum in quo filius est præteritus, est ipso iure nullum. & de hoc est text. expressus in l.inter cętera, ff. de libe.& posthum.& intellige præteritum eum, qui io testameoto ooo est institutus, neque nominatim exhærodatus, etiam quòd de eo in testamento esset alio modo facta mentio. ita dicit Bart.in auth.ex causa, num.10.C.de libe.præter. & est communis opin. vt ait Cur.Iu.io d.auth.ex causa, post oum.36.ver. circa primam: Dixi supra.q.38.in prin. Cùm enim lex requirat pro forma, ꝙ filius oominatim sit institutus, vel exhęredatus, vt dixi s̃.q.38. meritò, quando est præteritus ex defectu formæ, testamētum ipsum corruit. & hæc est communis ratio, vt dicit Porc.Insti.de exhæreda.lib.in princ.oum.3.in fin.

2 Et hæc quidem conclusio sine controuersia procedit in filio in potestate: nā eius præteritio proculdubio reddit testamentum omni iure nullum. d. l. inter cætera.& est communis opinio, vt attestatur Ias. in l.3.§.fi.post num.12.ver. secundò limitat.ff.de liber. & posth.& in hoc nemo dubitat. Sed qoid in emancipato? Respon. ꝙ in hoc proposito maxima est differentia inter filium io potestate, & emancipatum. nam si filius emancipatus sit præteritus sine insertione causę, testamentum etiam de iure ciuili est ipso iure nullum: si verò sit præteritus cum iosertione causæ, valet testamentum mero iure, sed potest per bonorum possessionem cootra tabulas impugnari. ita dicit glo. quæ in hoc proposito reputatur singularis in §. exhæredatos, in verbo, Noluit. in auth.de hęre.& Falc. quam dicit esse communiter approbatam Ias.in d.auth.ex causa, post nu.8.ver.an autem quando, C. de libe.præter. Crot.in repet.l.Gallus.§.& quid si tantum, nu.102.ff. de lib.& posth: Deci.in l.sicut certi.nu.17, C.de testa.milit: Rimi.in d.l.sicut certi.nu.4. Et dicit Alex.in d.l. sicut certi, nu.14.ꝙ ita communiter concluditur. Hāc etiam dicit esse communem opin. Alex.consi.161.nu.2.libr. 2. Si verò filius in potestate patris constitutus, in testamēto sit præteritus, siue præteritio facta sit cū insertiooe causę, siue sine, semper testamentum est ipso iure nullum, vt dicit glo.in d.§.exhęredatos, superius allegata. & est communis conclusio, vt ait Curt. Iun.in d.auth.ex causa, num.37, & io d.auth. nō licet, num.14.C.de lib. præt.

3 Bene verum est, quòd hoc vltimum nō procedit in milite: in illo eoim est speciale, vt possit filium cū causa præterire, & talis pręteritio pro exhęredatione habetur: si verò prætereat sine causa, etiam testamētum militis anoullatur. & hæc est commuois opin. vt dicit Ias.in l.si cum vel in vtero, quam legit cum l. pręcedēti, post nu.8.vers. quid teoendum, C.de testa.mili. Deci.in d.l.si cum vel in vtero, nu. 5: Ripa in l. centurio, post ou.43. ff. de vulg. Vtilitas autem quæ resultat ex hac quęstione, an scilicet competat ius dicendi nullum, vel bonorum possessio contra tabulas, posset esse maxima: quia ius dicēdi nullum durat 30. anu. vt dixi infra lib.7.§.præscriptio. Contra tabulas autem durat solum per aonum, vt est in iure ootissimum. Neq; prędictis obstat, ꝙ iure hodierno sublata sit differentia emaocipationis, & patrię potestatis: quia licet sublata sit ab intestato, non tamen est sublata ex testamento, vt supra, lib.2.§.filius.

4 Sed quid in filijs naturalibus, nunquid si sint præteriti, vel iniuste exhęredati, poterunt dicere testamentum oullum, vel contratabulare? Respon. quòd non: quia filij naturales noo admittuntur contra voluntatē patris. ita dicit gl.in l.1.in princi.in verbo, Naturales, ff.de bon.poss.contra tab. quę est communiter approbata, vt attestatur Natta in rep.d.§.ex imperfecto, in l.hac consultissima, C.de testam.num.72.in fin.

5 Sed quęro, quid in filio legitimato, nunquid etiam illius pręteritione testamētum reddatur ipso iure nullum. Respon. quòd sic. ita dixi infra q. 84.

6 Item quęro, qoid in filia fœmina. Respon. ꝙ etiam ipsius pręteritione testamentū annullatur. ita est communis opinio, vt dicit Corn.cōs.62.col.2. in litera G. lib.2.Ias.consi.113.nu.1.lib.1. est enim iure hodierno sublata sexus differētia. l.maximum vitium. C. de lib. præter. cum simil. Quę quidem cōclusio de plano procedit secundum meros terminos iuris communis. Sed quid si adsit statutū excludens filias fœminas à successione extantibus masculis, prout est communiter per totam Italiam: nūquid staote huiusmodi statuto, filia pręterita à patre poterit testamentum paternū impugnare? Hęc est ardua quęstio, & quotidie contingens in practica, in qua Doctores multa varie loquuntur. Tu verò omissis disputationibus scias, quòd in hoc proposito considerari possunt duo casus, Primus

casos est, quando masculi vel agnati, propter quos ipsa fœmina à statuto excluditur, sunt instituti hæredes in testamento paterno: & hoc casu tenendum est, q talis filia à statuto exclusa, non potest, si sit præterita à patre in testamento, illud impugnare, neque per ius dicendi nullum, neque per bonorum possessionē contra tabulas. & hæc est magis communis opin. vt dicit Paul. de Cast. consi. 96. circa princ. libr. 2: Alexan. in l. filiæ dotem, numero 6. C. de collatio. & in l. Gallus, §. & quid si tantum, post nume. 16. versicu. primo casu, & consil. 47. numero 9. libr. 2. quem refert Dec. consil. 264. colum. fin. in princip. & Vantius de nullit. in tunt. fin. sub. nume. 20: Aret. consil. 159. post numerum 20. versi. venio ad vndecimum, quem refert Dec. consil. 296. nume. 1. in fin. Ias. in auth. nouissima, nume. 57. C. de inoffi. testam. & in d. l. Gallus, §. & quid si tantum, nume. 58: Cæpolla consil. ciuili 53. nume. 3. Afflict. decis. 158. nume. 6: Dec. in d. l. filiæ dotem, num. 4. & consil. 105. nume. 1, & consil. 505. nume. 1: Porc. Instit. de exhære. lib. §. fin. nume. 9: Claud. in d. §. & quid si tantum, post nume. 21: Brun. de statu excl. fœmi. in 10. articu. quæst. 4: Cro. in rep. d. §. & quid si tantum, nume. 109. Et licet Ang. in d. l. filiæ dotem, tenuerit quòd potest filia expectare quòd adita sit hæreditas, deinde venire per cōtra tabulas, tamen illa decis. Ang. communiter reprobatur, vt attestantur Doct. supra allegati. Et pro hac communi opin. duo fundamenta fortissime stringunt, quæ tamen in effectu recocidunt ferè in idem. Primò clarum est, quòd cui non debetur legitima, non potest impugnare testamentum. ita communiter tenetur, vt dicit Corn. consi. 40. in litera F. lib. 3. Sed filia exclusa à statuto, non potest petere legitimam, neque eius supplementum, secundum opin. magis communem, quam ego etiam tenui 3. libr. 1. ergo &c. Secundò facit, quia iura veniendi contra testamētum, communiter regulantur à iuribus succedendi ab intestato. ita communiter tenetur, vt ait Cor. consi. 1. colum. pen. versi. & maximè, libr. 3. & consi. 199. in litera D. libr. 3. & est communis cōclusio, vt dicit Cor. consi. 62. in litera D. lib. 2. Qui ergo est exclusus à successione ab intestato, est etiam exclusus à successione contra testamentum. ita tenēt communiter omnes legendo, & consulendo, vt dicit Cor. consi. 126. in prin. lib. 2. & ita communiter teneri attestatur Imola in d. §. & quid si tantum, quem refert Corn. consil. 291. in litera E. lib. 4: Corn. consi. 107. in litera E. lib. 2. & consil. 116. col. 1. in litera E. eod. volum. Et est communis opin. vt dicit Gratus consil. 21. nu. 6. & seq. lib. 1. & in specie de contra tabulas, q exclusus à successione intestati, non possit contratabulare, quando est institutus ille, qui est causa exclusionis, dicit communiter concludi Corn. consilio 40. in litera G. lib. 3. & hoc siue institutus adiuerit, siue non. & ita esse communem opinio. attestatur Corn. in d. consi. 107. in litera F. lib. 2. & consi. 290. in litera A. libr. 3. Meritò igitur hæc filia, quæ ab intestato nō potest venire ad successionē, pariter etiam censeri debet exclusa à successione cōtra testamentum: & hic casus minus habet difficultatis. Secundus est casus, quando in testamento sunt instituti hæredes extranei, non autem illi masculi, vel agnati, propter quos fœminæ à statuto excluduntur: & hoc casu Doct. multum variant. Videtur enim cessare ratio ipsius statuti, quæ est, causa familiæ, & agnationis conseruandæ, vt dixi in loco prææallegato, & fauor ipsorum masculorum vel agnationis, ad quorum beneficium est facta dispositio statuti. & ideo multi tenuerunt, q dispositio statuti excludentis fœminas, extantibus masculis, recipiat hāc interpretationem, vt procedat dummodo illi masculi sint hæredes, tempore quo agitur de exclusione ipsarum fœminarum, de quo tamen ibi latius dixi. Et hæc opin. primæ facie videtur habere in se maiorem æquitatem. & illam dicit esse communem Berous in d. c. Raynutius. post nu. 237. referens Alexand. & Soc. dicentes, q illam tanquam veriorem, & magis æquam secuti fuerunt Doctores communiter. Contraria tamen opinio, q scilicet etiam hoc casu filia non possit impugnare testamentum paternum, aliquando mihi magis placuit: & nonnulli ex Doct. supra allegatis in primo casu, indistinctè affirmant magis communem opio. doctorum esse, quòd non possit impugnare testamentum: neque distinguunt an masculi sint instituti, vel ne. Statutum enim ad exclusionem fœminarum considerauit tantum existentiam masculorum: & sic illa sola sufficere debet ad eas excludendas. Non tamen potest negari, quin passus sit arduus, & periculosus. Vide pro resolutione ea quæ dixi in d. quæst.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Testamentum in quo filius est præteritus, an sit nullum etiam de iure prætorio.*

2 *Et an sit ipso iure nullum, priusquàm impugnetur à filio præterito.*

3 *Et quid si filius ipse præteritioni consentiat.*

4 *Et nunquid hæc approbatio præiudicet alteri ex filijs qui fortè in minore parte fuerit institutus.*

1 NVnc prosequendo materiā, Quæro an hæc conclusio quæ habet, q testamentum in quo filius reperitur præteritus, est nullum, habeat locum non solū de iure ciuili, sed etiam de iure prætorio. Respon. gl. in multis locis tenuit, q huiusmodi testamentum valeat de iure prætorio. Sed in cōtrarium est magis communis opi. vt dicunt Scribentes in d. l. posthumo. C. de cōtra tab. & in specie Ias. nu. 28. & Dec. nu. 11. & Curt. Iun. nu. 50. & seq. & Zuccar. nu. 214. Neq; obstat, q de iure prætorio aduersus tale testamentum detur bonorum poss. contra tab. quæ est remedium rescissorium: & sic videtur præsupponi validitas testamenti, ex quo illud, quod nullum est, rescindi non potest. quia hoc casu contratab. datur potius ad declarandum testamentum nullum, quàm ad illud rescindēdum: & satis dicitur illud de facto rescindere, quatenus de facto processit. & hæc est communis solutio, vt dicit Curt. Iun. in d. l. posthumo, circa num. 56. Vtilitas autem huius quæstionis est maxima: quia si testamentum esset validum de iure prætorio, non posset aliquis venire per bonorū possess. ab intestato: puta, Vnde liberi, vel similes, nisi prius testamentum rescinderetur: secus autem præsupposito q testamentum ēt de iure prętorio sit ipso iurę nullum, secundum magis communem opin. cum qua etiam ego transeo, licet Doctores multa disputando congerant in d. l. posthumo, quæ in practica parum, vel nihil valent.

2 Successiuè quæro, an tale testamētum in quo filius reperitur præteritus, sit ipso iure nullum, antequā impugnetur ab ipso filio præterito. Resp. q sic: & est cōmunis opin. vt dicunt scribentes in d. l. posthumo, & in specie Alexan. nume. 16. in fin. & Ias. nu. 13. & seq. & Cur. Iun. post nu. 45. & Riminal. nu. 5. & Zuccar. nu. 48. & seq. Alex. in l. si filius qui in potestate, num. 1. ff. de lib.

de lib.& posthu.Gul. de Bened.in 1.par.rep.c.Raynutius,fol.191.nu.96.Vtilitas autem huius conclusionis potest esse maxima: qa si vnus ex filijs est præteritus, & alij inæqualiter instituti,poterit ille,cui minus quã alijs relictum sit,etiam ipso filio præterito tacente, dicere testamentum nullum, & omnia reducere ad causas intestati.& hæc est communis conclusio,vt ait Guliel.de Benedic.in loco præallegato nu.100.

3 Sed quid si ipse filius præteritioni consentiat? Respond.distinguendi sunt duo casus. Primus est, quando filius ante conditum testamentum,vel in ipso actu testamenti,consensit præteritioni:& hoc casu,nõ obstante ipsa præteritione,valet testamẽtum. & hæc est communis opi.vt dicit Ias.in d.l.inter cętera,post.nume.11.ff.de libe.& posth. Ex quo enim principaliter, ob fauorem filiorum introductum est ne à patre in testamento prætereantur,conueniens est,vt (iuxta vulgares regulas) possint huic fauori renunciare. Intellige tamen,ꝙ valet solum de æquitate prętoria,non autem de iure ciuili:& ita esse communem opi. attestatur Imol.in d.l.filio prętenito,nu.60.ff.de iniusto rupt. quod est magni effectus,vt dicam j. statim. Secundus verò est casus,quando ante conditum testamentũ, vel tempore conditi testamenti,filius non consensit præteritioni,sed post conditum testamẽtum illud approbauit: & hoc casu tale testamentum de iure ciuili remanet nullum. Nam secundum rigorem iuris ciuilis, testamentum quod à principio est nullum,non potest tractu temporis reconualescere: sed de iure prætorio secus est: nam ex æquitate prætoria, secuta approbatione filij,testamentum ipsum reconualescit. ita dicit Bart.in d.l.filio præterito,num.29.ff. de iniusto rupto. & est communis opi. vt dicit Imola in d.l.filio præterito,nu.56:Clau.in l.1.§.fio.nu.1.ff.de vulg: Boet.decis.66.nu.5: Curt.Iun.in d.l.posthumo, nu.59. & seq. Et nota,quia iste est vnus ex casibus, in quib. etiã hodie est necessaria bonorum posses. nam ex huiusmodi testamento, cùm reconualidetur solummodò de iure prætorio,non autem de iure ciuili,nõ potest adiri hęreditas,sed tantum bonorum possessio peti.& ita volunt communiter DD.vt dicit Corne. consi.31.in litera P.lib.1.Quod est maximi effectus,vt dixi s.§. bonorum possessio.Faciunt quæ dixi infra q.45.ver.sed pone. Et hæc conclusio, ꝙ filius præteritus possit testamentum ipsum approbare,indistinctè locum habet,siue in eo sint instituti venientes ab intestato, siue etiã extranei: nam vtroque casu potest filius illud approbare.& ita communiter tenetur,vt dicit Imola in d.l. filio præterito,post nume.6. Vtroque enim casu militat ratio, ꝙ quilibet posse debet fauori suo renunciare,vt supra dixi.

4 Sed pone, tu scis, quòd filius præteritus de iure ciuili habet ius dicendi nullum,& de iure prætorio habet bonorum possessionem contra tabulas:Scias etiã, ꝙ præterito tacente,potest vnus ex institutis, cui fortè minus relictum sit, dicere testamentum nullum, vt dixi supra versi.successiue.Modo filius præteritus approbat testamentum. quæro, nunquid hæc approbatio ipsius præiudicet institutis, ita vt non possint amplius contratabulare. Respon. ꝙ non præiudicat quo minus ipsi adhuc possint intentare bonorum possessionem contra tabulas ex persona ipsius prętenti.& hęc est communis opin. vt attestatur Ias.in d.l.posthumo, num.9:Boet.in d.decis.96.nu.8: Cur.Iu.in d.l.posthumo,num.61.Statim enim,defuncto patre,fuit illis ius quæsitum ad contrabulandum,& sic reducẽdum omnia ad causam intestati: meritò tale ius per ipsum præteritum non potest ab eis auelli. Et licet hæc conclusio prima facie videatur aliquantulum dura,tamen in practica non esset ab ea recedendum.

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Filia dotata instituta in sola dote sua,an tanquã præterita rumpat testamentum.*

SEd hic occurrit alia quæstio. Pone, pater dotauit 2 filiam: deinde condidit testamentũ, in quo ipsam filiam instituit in sola dote sua: nunquid talis institutiò valebit, an autem filia tanquam præterita poterit impugnare testamentum. cùm enim dos non esset amplius in bonis patris,sed veniret in primis detrahẽda, tanquam æs alienum,videtur in effectu potius prętenta,quàm instituta. Contrariam tamen opi.scilicet quòd imò possit pater filiam in sola dote sua instituere,tenuit gloss. ordinaria quæ ad hoc semper allegatur in l.3.§.sed verum,in verbo,patrimonium.ff.de minoribus:quæ in hoc est communiter approbata,ut dicit Bertran.consil.183. post nume.41.lib.3. in secũda par.Et ita magis communiter concluditur,vt ait Alexan.consi.177.nu.11.lib.2. Ita etiam communiter teneri affirmat Imol.in d.c. Raynutius,nume.9.de testa. quem refert Io.Dile.de arte testandi,titu.3.caut.5.nume.2:Alex.in l.pater filiam,in prin.nu. 7.ff. ad l. Falc. Hãc etiam opi.dicit esse communem Guli. de Bened. in 1.parte repe.ca.Raynutius in verb. Alterochæ filiæ vltra dotem.fol.171.nu.11:Alexan.consi.168.post nume.11.lib.5:& consi.176.nume.13.eo.vol.Guido Papę consi.63.num.6,& consi.98.num.1:Ias.in auth. nouissima num.46.C.de inoff.test: Berous in d.c.Raynutius,num.133.& seq Et dicit Spec.de instru.edit.§. vt autem.ver.sed super forma, ꝙ ita obseruatur de generali consuetudine.Subdit tamen gloss quòd cum cautela illam instituat in duodecim imperialibus, vnà cũ dote, vt secundum omnium opin valeat testamẽtum: & hoc iudicio meo tutius est ꝙ & ita etiã de facto obseruari attestatur Bart.in d.§. sed verum,in finalib.verbis,quẽ refert Ias.in d.auth.nouissima,nu.15:Alber.in d.§.sed verũ.nu.4. & 5. vbi etiã dicit ꝙ ita cõmuniter tenetur. Et ita seruando euitabis omnes difficultates.

QVÆSTIO XLV.

1 *Testamentum annullatur etiam præteritione filij posthumi.*

2 *Et quid si posthumus ipse viuo testatore decedat.*

3 *Et quid si nascatur in sexto, vel octauo mense.*

1 STat ergo ex supradictis firma conclusio, ꝙ testamentũ in quo filius in potestate reperitur prętenitus,est ipso iure nullum: quę quidem locũ habet, non solũ in filio, qui tempore conditi testamenti iam natus esset,sed etiã in posthumo, scilicet in eo,qui tẽpore conditi testamenti nondum erat natus, vel testator ignorabat eũ natũ esse,vel putabat eum esse mortuũ. & in hoc nulla est inter Doctores controuersia.

2 Sed pone, quòd huiusmodi posthumus viuo testatore decedat: nunquid adhuc testamentum propter illius præteritionem erit nullum? Respon. quòd de rigore iuris ciuilis testamentum remanet nullum: sed de ęquitate prętoria reconualescit. text. est in l. posthu-

posthumus, ff. de iniusto rupto. & est communis opin. ut dicit Imola in d. l. posthumus, nume. 2. & in d. l. filio præterito, post nume. 60. & nume. 63. quem refert Corne. consi. 176. in litera L. lib. 2. Ias. in l. si quis eum. §. si suo testamento, nu. 8. ff. de vulg. Et ex hoc sequitur, quòd ex huiusmodi testamento non potest adiri hæreditas, sed tantum petet bonorum poss. ita firmant communiter omnes, ut dicit Corn. in d. consi. 176. in litera L. in fin. Quod nota: quia est unus ex casibus, in quibus etiam hodie est necessaria bonorum possessio. faciunt quæ dixi supra, q. 43. uers. sed quid si ipse.

3 Sed quid si iste posthumus nascatur in sexto, uel octauo mense, nunquid eius natiuitate rumpetur testamentum? Respō. quòd non. talis enim filius naturaliter uiuere non potest; ita determinatur à Doctoribus magis communiter, ut dicit Socin. Iun. consi. 35. nume. 13. & seq. libr. 2. meritò non rumpit testamentum. Est enim uera iuris conclusio, quòd filius, qui licet natus sit, naturaliter tamen uiuere non potest, non rumpit testamentum. & hanc dicit esse communem opin. Socin. Iun. in d. consil. 35. num. 15. Sic etiā uidemus quòd partus immaturus, & qui secundum iudicium obstetricum non potest uiuere, habetur pro non nato, & ei succedi non potest, secundum magis communem opi. ut dicit Crauet. consil. 210. nume. 5. Eademq; ratione huiusmodi partus immaturus, qui secundum iudicium obstetricum uiuere non potest, non excludit substitutum, neque facit deficere conditionem fideicommissi. ita communiter tenetur, ut dicit Socin. consi. 275. nume. 2. libr. 2. quem refert Paris. consi. 56. nume. 9. lib. 1. Hanc etiam dicit esse communem opin. Socin. in l. cum auus, nume. 110. ff. de condi. & demon. quem refert Crauet. in d. consi. 210. nume. 6. Et dixi secundum iudicium obstetricum, quia in hoc an partus naturaliter uiuere potuisset, uel non, standum est iudicio ipsarum obstetricum; tanquam peritarum in arte, ut dicit Bart. in d. l. Gallus. in princip. in fin a lib. verbis. & est cōmunis opi. ut attestatur Paris. in d. consi. 56. nume. 11. & nume. 22.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Clausula codicillaris an sustineat testamentum nullum ex causa præteritionis.*

2 *Et quid si posthumus fuerit ignorāter præteritus.*

1 QVæro, tu scis, quòd clausula codicillaris sustinet testamentum nullum in vim codicilli, ita quòd hæres, qui succedit ab intestato, censetur rogatus restituere hæreditatem per fideicommissum hæredi scripto. Pone, quòd in testamento, in quo filius est præteritus, sit inserta clausula codicillaris: nunquid eo casu, non obstante præteritione, sustinebitur testamentum? Respō. gl. in d. auth. ex causa. in gl. fin. in fi. tenet, quòd ubi testamentum est nullum ex causa præteritionis, clausula codicillaris nihil operatur. & hanc opi. gl. dixit esse communem, Signo. consi. 171. nume. 4. Et potest esse quòd suo tempore hęc esset cōmunis opi. Sed si considerentur auctoritates DD. qui scripserunt usque ad nostra tempora, proculdubio contraria opi. est magis cōmunis. & ideo dicit Alex. consi. 26. nume. 5. lib. primo, & consilio 142, nume. 4. lib. 2. quòd illam glos. damnant cōmuniter Doct. Tenenda est ergo contraria opin. quòd scilicet testamentum, etiam hoc casu sustineatur in vim codicilli, & quòd filius præteritus, censeatur grauatus virtute clausulæ codicillaris, restituere per fideicommissum hæreditatem illi qui est scriptus hæres in testamento: quā quidem opi. sequuntur communiter Scribentes, ut dicit Paris. consi. 30. nu. 11. lib. 3. Et eam dicit esse communem Bal. consil. 391, nu. 4. li. 3. quem refert Tiraq. in rep. l. si vnquam, in verbo, Donatione largitus, nu. 273. D. de reuoc. dona. Cuman. consi. 126. circa prin. Alexan. consi. 41. nu. 5. in fi. li. 2. & consi. 86. nu. 8. li. 3. & in d. auth. ex causa, post. nu. 13. Guliel. de Benedic. in 1. parte repet. cap. Raynutius, fol. 205, nume. 242 Dec. in d. l. posthum., C. de contra tab. in 2. lectura, nume. 10. in fi. & post nu. 21. vers. secunda est principalis: & consi. 228. nu. 2. & seq. & consi. 242. num. 2. & seq. & consi. 369, nu. 2. & consi. 490. post nu. 10. versi. similiter non obstat: & consi. 671. in fin. Curt. Iun. consil. 148. nume. 10. & in d. authen. ex causa, nu. 69. Socin. Iun. consil. 107. nu. 24. lib. 1. Zuccard. in repetit. dict. l. posthumo, nu. 102. Et hæc conclusio est maxime effectus: quia licet dispositio auth. ex causa, non obstante præteritione, sustineat legata, & fideicommissa etiam vniuersalia, vt dixi inf. q. 44. in principio, non tamen sustinet institutionem hæredis. Et nunc pendet causa de facto, in qua testator condito testamento, filium præteriit, & instituit hęredem extraneum, quem grauauit per fideicommissum hæreditatem alteri restituere: & ipsi testamento apposuit clausulam codicillarem, prout communiter fieri solet. modò filius præteritus rumpit testamentum. hæres scriptus petit sibi restitui hæreditatem virtute clausulæ codicillaris: fideicommissarius petit illam sibi restitui virtute fideicommissi vniuersalis, ex dispositione authent. ex causa: & adhuc sub iudice lis est.

2 Et hæc quidē cōmunis opinio satis de plano procedere videtur in præteritione filii iā nati. Cùm enim testator ipsum sciens præterierit, non videtur dubitandum, quin clausula codicillaris ex aperta mente defuncti operetur, vt testamentum non obstante præteritione sustineatur. & hanc dicit esse magis communem opi. Scribentium Soc. Iun. consi. 29. nu. 7. lib. 3. Sed quid in posthumo, scilicet in eo, qui natus est post mortem testatoris, qui tamen nesciebat vxorem suam esse prægnantem, vel in eo qui natus est post conditum testamentum, vel, licet natus esset ante testamentum, testator ignorabat eum natum esse, vel putabat esse mortuum: nunquid hoc casu clausula codicillaris operabitur, vt non obstante eius præteritione, testamentum valeat, & filius præteritus teneatur hæreditatem restituere hæredi scripto in testamento? Resp. hæc est ardua quæstio, in qua Doctores in varias sententias adeo diuisi fuerunt, vt aliquando male discerni posset quæ opi. esset magis communis, teste Curt. Iun. in d. auth. ex causa, nu. 70, & Dec. 409. infra allegando. Et in primis multi tenuerunt, quòd etiam hoc casu locum habeat cōclusio superius facta, quòd scilicet clausula codicillaris operetur fideicommissum. & hanc opi. dixit esse communem Alexan. in d. auth. ex causa, nu. 14. & in l. qui filiab. in prin. post nu. 15. ff. de l. 1, & consi. 26. post nume. 5. versicu. vel potest responderi, li. 1. & consi. 37, nu. 3. eod. vol. quem refert Ruin. consi. 194. nume. 3. lib. 2. Tiraq. in repet. l. si vnquam, in verbo Donatione largitus, nu. 169: Ias. in dict. auth. ex causa, nu. 24. in d. l. qui filiabus in princ. nu. 33: Bertrand. consi. 150. nu. 3. in 1. parte: Apostil. ad Bartol. in l. 1. sub nu. 10. ff. de iure codicil. Quæ opin. secundum aliquos multo magis tenenda esset, quando post ipsius posthumi natiuitatē testator tāto tempore superuixisset, quòd testamentū mutare potuisset, & tamen

& tamen non mutasset: nam tunc (secundum eos) præsumitur in eadem voluntate, etiā nato posthumo, perseuerasse: & consequenter debet clausula codicillaris, non obstante præteritione, sustinere testamentum. & hoc casu istam opi, esse cōmunem attestatur Dec. consi.490.nu.7.& 8. Idemq; si aliquo modo apparere posset, quòd testator tempore conditi testamenti in specie de futuris liberis cogitasset: nā & hoc casu (secundum eos) valeret testamentum virtute clausulæ codicillaris, non obstante q posthumus fuisset ignoranter præteritus.& ita esse communem opi. affirmat idem Dec. in allegato consi.490. post nu.6. Quinimò plerique tenuerunt sufficere si testator in genere de futuris liberis cogitasset: & dixerunt satis conijci eum de futuris liberis cogitasse, quando verba clausulæ codicillaris sunt concepta etiam in futurum tempus: puta si non valet, vel valebit, &c.& ideo eo casu testamentum valere, non obstante prætentione posthumi ignoranter facta. & ita communiter teneri attestatur Ioan. de Montesperello in d.auth. ex causa. Hanc etiam opi. esse magis communem dicit Alexan. consi. 123. post nume.20.lib.1.& consi.42. nu.6. lib.2. quod est duplicatum consi.103.lib.3. & triplicatum consil. 50.lib.6. Idem etiam dicit Alexan. consi. 30.nume.1. lib.3, & consi. 31.num.3.eod. volum. Aret. in l.ex ea. §.ex his, colum.2.vers. super secūdo, ff.de testa. Corn. cons.118.circa fi.libr.2, & cons. 158.col.10. in litera T.& V, eod.vol. & consilio 244. in litera G. in fi.eod. vol.& consi. 133. in litera E. lib. 3, & consilio 235. in lite. Q.eo. volum: Contrariam autem sententiā, quòd scilicet, vbi posthumus fuit à testatore ignorāter præteritus, clausula codicillaris nihil operetur, tenuit Bart. in l.prima, num.10.ff.de iure codicill.& hāc op. dixit esse communem Barbat. consilio 60. col.10.lib. 2. quem refert & sequitur Curtius Iunior in d.auth. ex causa, num.70: Io. Dilect. de arte testandi, tit.50. cau. 20, num.3: Guliel. de Benedict. in prima parte repetit. c. Raynutius in verb. in eodem testamento relinquēs. 2.fol.206.nu.247: Rubeus consi. 112.nu. 2, & consi. 125.nu. 21.& seq: referens ita etiam attestari Aret. in consil. 24.col.1: Socin. Iun. consil. 154. in prin. libr.2. Apostill. ad Alex. in d. consi. 26. sub numero quinto, libro primo: Et dicit Ripa in repet. l. si vnquam, post nu.44, C.de reuoc. donat. quòd plures Doct. maiores auctoritate tenent cum Bart. Et hanc opin. ego semper tenui tanquam æquiorem, & veriorem, & quæ hodie proculdubio est magis communis.& illam, si casus contingeret, intrepide sequerer iudicando, & consulendo. Quæ etiam multo magis sequenda esset, vbi tractaretur de auferendo huic posthumo ignoranter præterito, maiorem, vel etiam æqualem partem hæreditatis: tunc enim iudicio meo impium esset dicere, quòd clausula codicillaris aliquid operaretur. & ita hoc casu opinionem Bart. esse magis communem fatetur Aret. consi. 188. quod est cons. vlt. nu.7. Socin. consi. 94. nu. 35. in fine, libr.4. Et in specie, quando pater non habens filios, fecit magna legata, quòd nato deinde posthumo præterito, testamentum non sustineatur, dicit esse communem Iurisconsultorum huius ætatis olim celeberrimus D. Andreas Alciatus, præceptor meus, in tractat. de præsumpt. in prima regu. in 13. præsumpt. nu.1. Ego verò, vt dixi, teneo indistincte conclusionem Bart. siue legata sint magna, siue parua, & siue testator de futuris liberis cogitauerit, siue non.& consequenter, siue clausula sit cōcepta per verba præsentis temporis, siue etiam per verba futuri temporis, & siue testator post agnationē posthumi superuixerit, siue non: & ab ista opinione in practica non recedas, quæ vt dicit Socinus in loco præallegato, est magis æqua, rationabilis, fauēs filijs, & secundum verisimilem mentem testantis: & illam in facto secuti fuerunt iudicādo, duo Senatores huius Senatus Mediolani, vt refert Iason in dicta authen. ex causa, nume. 24. & intellexi quòd hanc opinionem indistincte vti veriorem, & humaniorem, semper secutus est Senatus. & hic fuit primus articulus, super quo consului, post assumptas infulas Doctoratus. & ita fuit iudicatum. Vide quæ dixi infra quæst. 52. vers. sed quid si posthumus.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Filio à matre, vel ascendentibus per lineam maternam præterito, an testamentum valeat.*

1 HActenus de filio per patrem præterito dictum est: quæ omnia etiam in auo & alijs ascendentib. per lineam paternā locum habent: Quæro nunc, quid de filio per matrem, aut ascendentes per lineam maternam, præterito? Et in hoc fac conclusionem, quòd mater tenetur instituere, vel exhæredare filium: aliàs, si filius sit à matre præteritus, testamētum est nullum. ita concludunt communiter Scribentes, vt dicit Sapia in rubr. C. qui admitti, num. 58. Hanc tamen conclusionem intellige, vt procedat, quando mater, vel auus maternus præterijt filiū, vel nepotē, in testamento, nulla inserta causa: nā eo casu proculdubio testamentum est nullum.& ita tenent communiter Doctores omnes vbique, vt dicit Corneus cons. 118. in litera A. lib.2. Sed si in præteritione sit inserta causa legitima, eo casu præteritio habetur pro exhæredatione. Ita dicit gl. ordinaria, de qua supra in nonnullis locis feci mentionem in §. exhæredatos, in verbo, Voluit, in auth. de hær. & Falci. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Bertran. consi. 1. nu. 4. lib. 2. in 5. parte, & consi. 23. nu. 2. eo. vol.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Filijs an liceat patrem, aut ascendentes per lineam paternam præterire, aut exhæredare.*

2 *Et quid si testentur de peculio castrensi.*

1 QVæro nunc, quid è conuerso, an liceat filijs exhæredare aut præterire parentes suos. Resp. distinguendum est inter patrem, & ascendentes per lineam paternam & matrem, & ascendentes per lineam maternam. Quo ad patrem, & ascendentes per lineam paternam, dic quòd si pater est à filio exhæredatus sine causa, testamentū est ipso iure nullum: si uerò est adiecta exhæredationi causa ingratitudinis, ualet testamentum mero iure: sed si ipsa causa non probetur, potest à patre impugnari per querelam inofficiosi: si autem pater sit præteritus à filio in potestate, tunc siue adiecta sit præteritioni causa, siue non, semper testamentum est ipso iure nullum. Si uerò sit præteritus ab emancipato, tunc si non est adiecta causa, pariter testamentum est ipso iure nullum: sed si est adiecta præteritioni casa, ualet testamentum, sed potest pater illud rumpere per contra tabulas. & hæc est communis opin. ut attestatur Gul. de Benedi. in prima parte repet. c, Raynutius, fol. 207. nu. 251. in fine, à qua non esset propter phantasiā Bart. in iudicando recedendum, ut ait, ipse Benedict.

Et hæc

5 Et hæc omnia intelligẽ vt procedant, non modo si filius testetur de peculio quasi castrẽsi, de quo potest testari, non obstante quòd sit filiusfamilias vt dixi supra q. 18: sed etiam, si testetur de peculio castrensi: nã hodie non potest filius in potestate condens testamẽtum, de peculio castrẽsi, vel quasi, parentes suos prætcrire: aliàs si eos prætereat, siue cum causa, siue sine causa, testamentum est nullum: si verò eos exhęredet, est locus querelæ. ita tenet glo. in l. fin. in verbo, Testamenta, C. de inoff. testam. & ita communiter tenetur vt dicit Fulgos. in repe. auth. ex causa, num. 7. Hanc ét opi. dicit esse communem Alexan. in l. nemo. in fin. C. qui testamen. fac. poss. Ias. in d. l. fi. num. 5. C. de inoffi. testa. Curt. Iun. in d. auth. ex causa, nume. 49: Ripa in l. centurio, post nume. 43. ff. de vulgar. & pupillat.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Filijs an liceat matrem, vel ascendentes per lineam maternam præterire, aut exhæredare.*

2 *Et quibus ex causis.*

1 QVò verò ad matrem, vel ascendentes per lineã maternam, dic quòd filius non potest matrem sine causa prętcrire, neque à legitima excludere. ita communiter tenetur, vt dicit Guliel. de Bened. in secunda parte repe. cap. Raynutius, in verb. si absque liberis. 2. fol. 46. post nu. 30. Cæterum cum causa bene potest: & talis præteritio pro exhæredatione habet. §. sancimus. in auth. vt cũ de appellat. cognosc.

2 Quæ autem sint causæ, propter quas filij possunt parentes exhæredare, aut præterire, vide in d. §. sancimus. cum ibi not.

QVÆSTIO L.

1 *Frater à fratre præteritus, aut exhæredatus non impugnat eius testamentum: nisi in eo sit instituta turpis persona.*

2 *Et an rumpatur eo casu in totum, an autem vsq; ad legitimam tantum.*

3 *Et quid si aliquid legati nomine fratri reliquerit, deinde turpẽ personã hæredem instituerit.*

1 SVccessiuè quæro, quid in collateralibus? Respon. ꝙ in illis non est tractandum de præteritione, aut exhæredatione. Non enim tenetur frater fratrem in testamento hæredem instituere. Et ideo, siue frater sit præteritus, siue exhæredatus, non potest aliquo modo testamentum fratris impugnare: vno tantum casu excepto, quando scilicet frater aliquam turpem personam hæredem instituit: nam eo casu datur fratri prę terito querela inofficiosi. Et de his omnibus habes text. qui est clauis in hac materia, in l. fratres, C. de inoffi. testam.

2 Sed quæro, nunquid per huiusmodi querelam testamentum rumpatur in totum, an autem vsque ad legitimam tantum ipsius patris, quæ est quarta pars ipsius hæreditatis, vt dixi supra hoc eod. lib. §. legitima. Respon. ꝙ odio ipsius turpis personæ institutæ, testamentum rumpitur in totum. & hæc est communis sententia, vt dicit Iason in d. l. fratres, nu. 8. quem refert Affli. decis. 104, nu. 2. & iudicio meo extra propositum. & ideo aduerte, ne æquiuoces, vt faciũt multi in hoc articulo. Aut enim frater in suo testamento, in quo turpem personam hęredem instituit, nihil fratri reliquit: & hic est vnus casus, de quo loquit Ias. in d. l. fratres, nu. 8. Aut verò aliquid reliquit: & hic est alius casus, de quo loquit Affli. & in loco præallegato: & de hoc tractat Iaso. in d. l. fratres, post nu. 2. versic. 3. extende, non autem num. 8. prout ipse illum allegat. & de hoc statim dicemus.

3 Pone ergo, ꝙ frater in testamento aliquid legati nomine fratri reliquerit, deinde turpem personam hęredem instituit: quæro, nunquid hoc casu, adhuc competet fratri querela ad rescindendum testamentum in totum, an autem solummodo poterit agere ad supplementum legitimæ? Respond. in hoc articulo variæ fuerunt Doctorum opin. nam aliqui tennerunt, ꝙ testamentum rumpatur in totũ: & fuit opi. Gul. de Cun. in d. l. fratres. quam dicit esse communem Ias. consil. 71. num. 3. lib. 1, Dec. consi. 530. num. 13. Contrariam verò opi. scilicet ꝙ hoc casu solummodo agere possit ad supplementum legitimæ, tenuit Angel. in l. 1. ff. de inoffi. testam. & hãc dicit esse magis communem opi. Paris. consi. 64, nu. 26. libr. 3. & secundum istam opin. Ang. in facti contingentia, iudicauit Consi. Neapolitanum, teste Afflic. in allegat. decis. 104. Et certe licet hæc opin. videatur æquior, quia magis fauet testamento: nihilominus mihi semper placuit contraria opin. scilicet ꝙ rumpatur in totum. nam dispositio l. fratres, non solum fundatur in fauore fratris, sed etiam in odio personæ institutæ. neque verum est ꝙ ita tenendo, esset melioris cõditionis frater quàm filius: quia imò idem esset in filio, si non esset institutus, sed tantũ legati nomine aliquid ei relictum fuisset: nam & ipse proculdubio impugnat testamentum in totum, non autem petit supplemẽtum legitimę, vt dixi supra q. 38. Et licet fauendum videatur dispositioni testatoris, tamen vbi irrationabilis est, vt in hoc casu, in quo testator prætulit turpem personam fratri, potius esse fauendũ illi, qui ab intestato fuisset successurus. & si casus contingeret, ita consulerem, & iudicarem, licet Curt. Iun. in d. l. 1. nu. 6. dicat, ꝙ requisitus, vt consuleret, in casu in quo scripsit Dec. in allega. consi. 530. recusauit consulere. Possunt tamen in hoc proposito considerari tres casus, & hoc modo distinguendo, omnes opi. ad concordiam reduci. Aut in testamento, in quo turpis persona est instituta, nihil relictum est fratri: & tunc per querelam rumpit testamentum in totum: & ita procedat quod dictũ est supra versi. sed quæro. Aut reliquit aliquid, sed non in titulo institutionis: & tunc pariter rumpit in totum ad exemplum descendentium. licet enim regulariter in collateralibus non sit necessarius titulus institutionis, neque eis aliqua legitima debeatur, est tamen speciale, vt dixi, quando turpis persona est instituta: quia eis debetur legitima: & consequenter nõ est impertinens dicere, ꝙ talis legitima sit eis relinquẽda titulo institutionis. & ita procedat opinio Guliel. de Cun. quam ego sequor. Aut verò, (& hic est tertius casus) reliquit titulo institutionis, sed minus legitima: & tũc procedat opi. Ang. & sequaciũ. Cogita.

QVÆSTIO LI.

1 *De præteritione patroni per libertum in testamento facta.*

1 ESset etiam hoc loco aliquid dicendum de præteritione patroni per libertum in testamento facta: sed quia hęc materia patroni, & liberti ferè in desuetudinem abijt, remitto te ad notata in §. sed nostra, Instit. de success. liber. cum similibus.

QVÆSTIO LII.

1 *Testamẽtum nullum ex causa præteritionis, vel exheredationis, hodie annullatur tantũ quà ad institutionem: cætera autem firma manent, ex dispositione auth. ex causa, C. de lib. præter.*

2 *Et quid in præteritione facta per patrẽ, aut alios ascendentes per lineam paternam.*

3 *Et quid in præteritione filij posthumi.*

4 *Et quid si huiusmodi posthumus sit ignoranter præteritus.*

5 *Et quid si sit præteritus frater, & turpis persona instituta.*

6 *Et quid si exheredatio facta sit cum causa, quæ tamen deinde probata non fuerit.*

1 PRæcedentibus quęstionib. visum est quemadmodum testamentum ex causa præteritionis, vel exhęredationis, reddatur nullũ, vel impugnari possit: Nunc sciendum est, ꝙ licet secundum iura antiqua testamentum annullaretur in totum, scilicet tam respectu institutionis, quàm legatorum, & aliorum quæ in ipso testamento continentur: hodie tamen quò ad institutionem bene annullatur, iuxta dispositionem iuris antiqui, sed cætera in testamento contenta firma manent: & hoc ex dispositione vulgatæ auth. ex causa supra multoties allegata. & ita tenet communiter omnes nemine discrepante, vt dicit Parif. cõsi. 60. nume. 36. lib. 2, & consi. 64. num. 20. eo. vol. Ex quo enim iniuria facta filio præterito, vel exhæredato, erat tantum circa institutionem, valdè rationabile fuit vt in ea tãtum parte annullaretur, in qua peccatum fuerat.

2 Et quia hæc materia est ordinaria in scholis, & valde trita, breuiter attingendo tantum principales conclusiones Doctorum, dico quòd dispositio d. Auth. proculdubio locum habet in præteritione facta de filio per matrem, aut alios ascendentes per lineam maternam: quæ quidem præteritio, si facta sit cum causa, habetur pro exhæredatione, vt dixi sup. q. 47. & ita tenent communiter omnes Scribentes, vt dicit Parif. in d. consi. 60. nume. 12. ita etiam communiter teneri affirmat Imol. in l. filio præterito, nu. 30. ff. de iniusto rupto. Sed quid in præteritione facta per patrem, vel alios ascendentes per lineam paternam? Respon. aliqui dixerunt, quòd non, sed quòd tantummodo locum habet in præteritione materna. & hanc opi. dixit tenere Doctores omnes, Cy. in d. l. filio ꝑterito, ff. de iniust. rup. Sed in hoc Cy. verum non dixit, vt affirmat Bal. in d. l. filio præterito, post nume. 2, quem refert, & sequitur Imol. in ea. l. filio præterito, post nume. 7. Tenendũ est igitur, ꝙ dispositio d. Authenticæ locum habet, etiam in filio à patre præterito: quam opin. dicit esse communem Imol. in d. l. filio præterito, nume. 12. & seq. Et hęc conclusio locum habet, siue talis filius à patre præteritus, sit in potestate patris constitutus, siue sit emancipatus: & ita in filio in potestate, concludit Barto. in d. auth. ex causa, nu. 2. & est communis opin. vt dicit Alexand. in d. Auth. ex causa, nume. 15, Corn. consi. 188. colum. 2. in litera D. lib. 2. Iaf. in d. Auth. ex causa, nume. 1. Idem in filio emancipato tenet Barto. in d. Auth. ex causa, num. 8. & ita communiter teneri attestatur Apostill. ad Barto. ibi, pariter, sub nume. 8. Hanc etiam esse communem sententiam dicit Iaf. in ea. Authen. ex causa, nume. 7. Esset enim valde inconueniens, ꝙ essent meliores conditionis filius emancipatus, quàm suus. Et licet circa hæc multa disputando dici possent, tamen in practica temerarium esset illa in dubium rẽfricare.

3 Item quæro, an dispositio d. Auth. locum habeat tam in præteritione filij iam nati, quàm in præteritione posthumi. Resp. ꝙ sic: & quòd habeat locum in pręteritione filij iam nati à patre scienter facta, tenuit Bart. in d. Auth. ex causa, nume. 4. & hæc est communis sententia, vt ait Curt. Iu. in d. Auth. ex causa, num. 6. & seq. Quòd autem habeat locum etiam in pręteritione posthumi, tenuit Barto. in ea. Auth. ex causa, nume. 6. licet loquatur quando scienter fuit præteritus. & ita communiter teneri attestatur Imola in c. cùm esses, num. 26. de testa. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alex. in d. Auth. ex causa, nume. 17. Cor. in d. consi. 158. col. 4. in litera R. lib. 2, & consi. 244. in litera G. eo. volu. Iaf. in d. Auth. ex causa, num. 2. Bertran. consi. 150. nu. 1. lib. 3. in 2. par: Cur Iun. in d. Auth. ex causa, nu. 12. & seq. Parif. consi. 60. nu. 9. lib. 2: & consi. 64. num. 6. eo. vol. & hoc ferè omnes fatentur.

4 Sed quid si posthumus sit ignoranter præteritus, nũquid etiam hoc casu locũ habebit dispositio d. Auth. ex causa? Respon. ꝙ in hoc articulo Doctores fuerunt multum varij: multi enim tenuerunt, ꝙ etiam hoc casu locum habeat. & hanc opin. dicit esse communem Parif. in d. consi. 60. num. 13, & consi. 61. nu. 14. eo. lib. & in d. consi. 64. num. 8. Contrariam verò sententiam, scilicet ꝙ imò dispositio d. Authen. nõ habeat locum vbi posthumus sit ignoranter præteritus, tenuit Bart. in d. Auth. ex causa, num. 4. & hanc opi. dicit esse magis communiter approbatam Iason. in d. Auth. ex causa, num. 3. & seq. quem refert Bertran. consi. 150. num. 2. lib. 3. in 2. par. Hanc etiam dicit magis esse communem Aret. consi. 158. quod est consi. vltimum, prout illum refert Tiraquel. in repe. l. si vnquam, in verbo, Donatione largitus, nu. 263: Gul. de Bened. in 1. parte repe. c. Raynutius, fol. 204. nume. 232. & seq. Cur. Iun. in d. Auth. ex causa, nume. 17: Apostil. ad Barto. in d. Auth. ex causa, sub nume. 4. Et hæc opin. mihi semper placuit, tanquam verior, & æquior, & magis fauens filijs, & adhærens verisimili menti testatoris: quę etiam proculdubio est magis cõmunis: & ideo ab ea in practica non recedas, si vis rectè iudicare. & in hoc proposito videnda sunt ea quæ dixi supra q. 46. versic. Sed hæc quidem, quæ omnia possunt ad hanc quæstionem satis accommodari.

5 Sed quæro, tu scis ꝙ frater præteritus, à fratre, si turpis persona sit instituta, potest testamẽtum fratris per querelam rescindere, vt dixi supra q. 50: nunquid etiam hoc casu erit locus dispositioni d. Auth. ex causa, vt scilicet legata, & cætera in testamento ipso contenta præter institutionem conseruentur? Respõ. Hęc est ardua quæstio, & quæ indigeret decisione Imperatoris, vt sentire videtur Sal. in l. fratres, nu. 9. C. de inoff. test. Communis tamen sententia videtur esse, ꝙ isto casu nõ habeat locum dispositio d. Auth., sed ꝙ simul cum institutione omnia corruant, teste Iaf. in d. l. fratres, nu. 3. Quæ tamen opi. mihi semper visa fuit terribilis. Videtur enim (iudicio meo) valde iniquum, ꝙ filius præteritus, rumpens testamentum paternum, teneatur præstare legata, & fideicommissa, non autem frater rumpens testamentum fratris: & sic collaterales sint melioris conditionis, quàm descendentes. Nec quidquam facit, quòd in correctorijs nõ fiat extensio, etiam ex maioritate rationis: quia posset dici, verba ipsius authenticæ esse generalia, & absque

vlla extensione comprehendere casum nostrum. Preterea illa conclusio, quod in correctorijs non admittatur extensio, etiam ex maioritate rationis, non est sine cõtrouersia: & multi attestantur communem opin. esse in contrariũ: & habet etiam multas limitationes, quæ possunt ad hoc propositum optimè accommodari, vt late dixi supra lib. 1. Ideò si casus cõtingeret in facto, credo quod non peccaret mortaliter iudex qui iudicaret contra hanc communem sententiam.

6 Sed nunquid generaliter quocunque modo testamentum impugnetur ex causa exhæredationis, habebit locum dispositio d. Auth. ex causa? Respond. quod in hoc articulo aliquando fuerunt opi. Nam gl. communiter tenuerunt quod vbi exhæredatio facta est cum causa, quæ deinde nõ probatur legitima (quo casu testamentum rescinditur per querelam inofficiosi, tãquam conditum à demente) quod non sit locus dispositioni d. Auth. & hanc opi. dixit esse communem Signor. consil. 171. nume. 8. in fin. prout illum refert Curt. Iun. in d. auth. ex causa, nume. 68. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd siue exhæredatio facta sit nõ inserta causa legitima, siue causa sit inserta, sed per hæredẽ non probata, semper sit locus dispositioni d. Auth. tenuit Bar. in d. auth. ex causa, num. 9. & quidquid dicat Signor. in alleg. consi. ita communiter tenetur, vt affirmat Corne. in d. consi. 158. col. 5. in litera T, lib. 2: & cõsi. 225. in litera E, lib. 3, Ias. in auth. ex causa, post nume. 8. vers. sequitur text. Hanc etiam opin. dicit esse communem Imol. in d. l. filio præterito, num. 32, ff. de iniusto rup. Alex. in d. Auth. ex causa, num. 8. Vtroque enim casu militant verba ipsius Authẽticæ, & eadem quoque ratio.

QVÆSTIO LIII.

1 *Institutio facta in re certa an sustineatur ex dispositione Auth. ex causa.*

1 SEd quia text. in d. Auth. dicit, quòd testamentum irritatur quantum ad institutionem: quæro, nunquid irritetur etiam institutio facta in re certa. Respon. quòd quatenus talis institutio sapit vim legati, sustinetur ex dispositione d. auth.: quatenus autem potest habere vim institutionis, annullatur. ita tenet Bart. in d. Auth. ex causa, nu. 15. & est communis opi. vt dicit Alex. in ea. Auth. ex causa, nume. 7: Rubeus cõsil. 164. nume. 6. Ideo si pater, præterito filio, instituat aliquem in re certa, nullo dato cohærede vniuersali, iste institutus in re certa, habebit solummodò illam rem, in qua fuerat institutus: quatenus autẽ potuisset per ius accrescendi habere reliquum hæreditatis, nõ sustinetur eius institutio. Vide in hoc proposito quando institutus in re certa sit loco legatarij, vel loco hæredis, quæ dixi supra §. Institutio.

QVÆSTIO LIIII.

1 *Legata seu, fideicommissa vniuersalia, nunquid sustineantur ex dispositione Auth. ex causa.*
2 *Et an substitutiones pupillares, vel exemplaria. Et quid si facta sint ipsimet filio præterito, ibidẽ.*
3 *Et an legata facta ipsi filio præterito.*
4 *Et an legata facta turpibus personis.*
5 *Et quid de legatis factis in codicillis.*
6 *Et an huiusmodi legata quæ sustinẽtur ex dispositione d. Auth. ex causa, petantur ex testamento, vel tanquam ab intestato.*

1 NVnc videndum est, quia text. in d. Auth. ex causa, simpliciter dicit, Cætera firma manẽt, an generaliter omnia contenta in testamento præter institutionem, sustineantur. Et quidem de relictis particularibus nulla est inter Doct. controuersia: Sed quid in legatis vel fideicõmissis vniuersalibus? Resp. quòd etiam illa sustinẽtur, ex dispositione d. Auth. ita tenuit Bart. ibi, nume. 18. & ad hoc allegatur gl. in d. l. ita tamẽ. §. quoties, in verb. cõpelli debet, ff. ad Treb. quam dicit esse communiter approbatam Socin. consil. 92. nume. 3. lib. 4. Et ita communiter teneri attestatur Imol. in d. l. filio preterito, post num. 36. ver. an autem comprehendat: Claud. in d. l. ita tamen, quam legit cum l. omnib. §. quoties, nume. 3. Hanc etiam dicit esse communem opin. Alexan. in d. auth. ex causa, nume. 8: Ias. in d. Auth. ex causa, post nume. 6. versi. Quintò limita, & num. 11: Dec. consi. 95. num. 3: Gul. de Benedic. in 1. parte repe. c. Raynutius, in verb. in eod. testamento, fol. 205. num. 237. Curt. Iun. d. Auth. ex causa, post nume. 54. vers. tertiam conclusionem: Paris. cõsil. 60. num. 11. lib. 2. & consi. 61. nume. 11. eod. volum. & consi. 64. num. 8. eod. vol. Talia enim fideicommissa non impediunt successionem intestati. & ideo, sicut filio instituto potuisset imponi onus fideicommissi, neque propterea illi diceretur esse facta aliqua iniuria, ita etiam debet in præiudicium prꝫteriti sustineri, cui satis esse debet, si institutio ipsa corruit.

2 Quæro etiam, nunquid sustineantur substitutiones pupillares, & exemplariæ factæ filijs in ipso testamento. Respon. quod sic: ita tenet Bart. in d. Auth. ex causa, nume. 16. & ita magis communiter tenetur vt dicit Bertran. consi. 139. post nume. 1. lib. 2. in 2. parte. Hanc ẽt opi. dicit esse communem Imol. in c. Raynutius, num. 99. de testa. Alex. in d. l. 1. §. fin. nu. 5. de vulg. Ias. in d. Auth. ex causa, num. 10: Claud. in d. l. 1. §. fin. nume. 3. Tales enim substitutiones non impediunt successionẽ ab intestato, vt superius de fideicommisso dictum est. Quę quidem conclusio satis de plano procedit, quando talis substitutio pupillaris est facta alteri filio: Sed quid si facta sit ipsimet filio præterito? Respon. quod pariter sustinetur. & ita est communis opin. vt dicit Clau. d. §. fin. num. 5, Gul. de Benedic. in 2. parte repet. capi. Raynutius, in verb. si absque liberis moreretur, 1, fol. 39, post nume. 66. Nam pupillaris substitutio concernit fauorem illius, cui facta est: meritò ab eo non rumpitur. Secus ergo dicendum est in vulgari substitutione, per quam directò succedit ipsi testatori. illa enim proculdubio irritatur, sicut & institutio: aliàs hoc casu dispositio ipsius auth. redderetur elusoria, quia substitutus vulgaris admitteretur in defectum instituti, & filius præteritus adhuc remaneret exclusus.

3 Præterea quæro, nunquid sustineantur etiam legata facta ipsi filio præterito, vel exhæredato. Respond. quod non: ita tenet Barto. in d. Authen. ex causa, num. 19. & est communis opi. teste Roman. consil. 516. nume. 10. quem refert Goza. consi. 49. nume. 19: Corne. consil. 62. col. 2. in litera F. libr. 2: Ias. in d. Authen. ex causa, nume. 14. & seq. Ripa in l. 2. post num. 33. ff. de vulga. Io. Nic. Arelaten. in 2. consi. posito post titu. de secun. nup. nu. 3. Qui enim testamentum impugnat, indignus est, vt aliquid ex eo consequatur.

4 Item quid dicendum de legatis, quæ in ipso testamento facta sunt per testatorem turpibus personis,

nunquid & ipsa sustinentur ex dispositione d. Authẽticæ ex causa; Respon. q. non: & est communis opi. vt attestatur Rubeus in repe. l. Titia. §. Imperator, nu. 92. ff. de lega. 2. Sunt enim huiusmodi personæ legibus odiosæ. l. fratres, C. de inoffi. testa. & faciunt in proposito ea, quæ dixi supra q. 52. vers. sed quæro.

5 Sed pone, testator fecit codicillos, in quibus multa legata fecit diuersis personis; deinde condidit testamentum, in quo filium præterijt, vel nulliter exhæredauit: modo filius impugnat testamentum, quæro, an ex dispositione d. Auth. ex causa, sustineantur etiã illa legata facta in codicillis. Respon. q. sic: ita tenuit gl. in l. 1. in verbo Literas, C. de codicil. quam dicit esse cõmuniter approbatam Cur. Iun. in d. Auth. ex causa, post nu. 62. Semper enim quando quis decedit testatus, codicilli, siue ante testamentum, siue post testamentum conditi sint, accipiunt robur in testamento, & ab ipso pendere dicũtur: meritò de istis legatis idẽ est iudicãdũ, ac si i ipsomet testamẽto relicta fuissẽt.

6 Pro complemento huius materiæ quæro, nunquid legata, quæ sustinẽtur ex dispositione d. Auth. ex causa, petantur actione ex testamento, an autem tãquam ab intestato. Dixi supra. §. legatum.

QVÆSTIO LV.

1 *In testamento regulariter interuenire debent septem testes.*
2 *Et an fœmina possit esse testis in testamento.*
3 *Et quia de iure canonico.*
4 *Et quid in testamento inter liberos.*
5 *Et in testamento militis.*
6 *Et an in codicillis.*
7 *Monachi, & mendicantes nunquid possint in testes adhiberi in testamento.*
8 *Legatarius an possit esse testis in testamento.*
9 *Filius an possit pro parte testificari in testamẽto.*
10 *Testis inhabilis qui communi opinione reputatur habilis, potest in testamento adhiberi.*

1 EX ijs, quæ proximis quæstionibus tractata sunt, habes satis declaratum primum requisitum ad testamenti validitatem, scilicet institutionem hæredis: Nunc ad alia transeundo, scire debes, q. regulariter in testamento debent interuenire septem testes. l. hac consultissima, C. de testamen.

2 Scias tamen, q. licet regulariter omnes personæ tã masculi, quàm fœminæ, possint esse testes in quolibet actu humano, modò aliàs sint idonei: tamen in testamento est speciale, q. aliquæ personæ interuenire nõ possint, de quibus in l. qui testamento, la 2. ff. de testa. & similibus. Et in primis Mulieres non possunt ad condendum testamentum in testes adhiberi: & hoc quidem de iure ciuili est expeditum. est enim de hoc tex. expressus in d. l. qui testamento. §. mulier. & ratio est, quia mulier est fragilis, & corruptibilis, vt dicit gl. in d. §. mulier, in verbo, Non poterit: quã omnes Doctores sequuntur nemine discrepante, dicit Bellon. consi. 14. nu. 8. & quoniãe docet experiẽtia. ideo lex in actu adeò præiudiciali, & in quo sæpe solent committi falsitates, & fraudes, de eius integritate non confidit.

3 Sed quid de iure canonico? Respon. si quæratur de testamento condito ad pias causas, res non habet difficultatem: quia in illo absolute mulier potest testificari, vt dixi supra quæstio. 6. versicu. Tertiò infertur. & ita obseruandum est in vtroque foro. Sed quid si testamentum sit conditum ad causas prophanas, nunquid mulier de iure canonico poterit in eo testis adhiberi? Respon. q. in hoc articulo Doctores sunt varij. Multi enim tenuerunt q. sic: & hanc opi. dicit esse communem Paris. consil. 51. nu. 16. lib. 3. Crottus de testib. in 1. part. nume. 10. prout illum refert Didacus in d. cap. cùm esses, num. 14. de testa. Multi etiam tenuerunt cõtrarium, scilicet quòd imò etiã de iure canonico, mulier in testamento condito ad causas prophanas, non possit esse testis. & hãc opinio. dicit esse communem Alexan. consi. 84. in fin. lib. 2. prout illum refert Io. Di lect. de arte testan. titu. 2. cau. 2. nu. 7. Ego tamen non reperio Alexan. in allegato consi. 84. quod est duplicatum in consil. 177. libr. 2. attestari de communi opi. licet, num. 5. videatur hoc sentire, & alleget plures auctoritates pro hac parte. Fortè melius in proposito posset allegari idem Alexan. consi. 70. num. 13. eo. vol. 2. quod est appendix, siue confirmatio illius consi. 84. supra allegati, vbi hoc idem tenet, & valde miratur de quodam consulente qui dixerat cõem opi. esse in contrariũ. Hanc et opi. dicit esse cõem Bello. cõsi. 14. post nume. 8. quam ego etiam sequor, tanquam veriorem, & magis communem. Vbicunque enim non reperitur aliqua dispositio iuris ciuilis expresso immutata à iure canonico, nõ debemus inducere impugnãtiam inter ius canonicum, & ciuile, vt dixi supra, lib. 10.

4 Quæro etiam, quid in testamento condito inter liberos, an in eo possit mulier in testem adhiberi: Dixi supra q. 8. versi. Secundò infertur.

5 Sed hic quæro etiam, an in testamento militis mulier possit esse testis. Resp. q. sic. & est communis sententia, vt dicit Bauet. in §. planè, nu. 5. Institut. de testam. mili. Est enim in testamento militis remissa omnis solennitas iuris ciuilis; vt dixi supra q. 15.

6 Item quæro, an mulier possit esse testis in codicillis. Dixi supra §. codicillus.

7 Vlterius quæro, nunquid monachi, & fratres mendicantes possint in testamentis testes adhiberi. Resp. q. sic: & ita se habet communis obseruantia, & consuetudo, vt attestatur Natta in repe. §. ex imperfecto, post num. 181. subdens q. est valde rationabilis: quia solent a testatorib. adhiberi tanquam legaliores, sub spe, q. eorum voluntates non reuelent, licet quandoque contrarium contingat.

8 Præterea quæro, nunquid legatarius possit esse testis in testamento. Respon. aut quæris, an si in numero septem testium, qui fuerunt adhibiti in testamento, reperiatur aliquis descriptus, cui testator in testamento legatum reliquerit; an testamentum ipsum valeat, tanquam confectum cum solemni numero testium: & dic q. procul dubio testamentum erit nihilominus validum, & solenne: d. l. qui testamento, la 2. in princip. ff. de testamentis. Aut quæris, si agatur de probando per testes ipso testamento, vel legato, an legatarius sit idoneus testis: & in hoc remitto te ad ea quæ latè dixi supra lib. 3. §. testis. q. 9.

9 Sed nunquid filius poterit pro patre testificari in testamentis? Respond. absolutè, quod non, siue filius sit in potestate, siue emancipatus, & siue pater condat testamẽtum, siue ipse pater sit ab alio hæres in testamento institutus. ita tenet Bartol. in d. l. qui testamento. §. quæcunque, nume. 2. & est communis opi. vt dicit Aret. in eo. §. quæcunque, post nume. 6. versic. & contra illam. & meritò filius est in hoc suspectus, cùm secundum communes regulas, censeatur vna & eadẽ persona cum patre.

In hoc

10 In hoc etiam proposito notà vnum, quod superiorib. diebus contigit in practica, quòd si aliquis aliàs inhabilis adhibeatur in testem in testaméto, puta, quia sit infamis vel seruus, qui tamen non reputabatur cōi opinione pro seruo, neque pro infami, valet testamentum, ita dicit gl. not. in l. cum lege, in glo. fi. ff. de testa. quam sequuntur communiter Scribētes, vt attestatur Alexan. in l. 1. nu. 11. C. de testamen. Semper enim inclinare debemus in sententiam, secundum quam vltima testatoris voluntas conseruatur, & sustinetur.

QVÆSTIO LVI.

1 *Regulariter in testamento interuenire debent septem testes.*
2 *Et an huiusmodi numerus testium sit de substantia ipsius testamenti.*
3 *Et quid tempore pestis.*
4 *Et quid in testamento condito inter liberos.*
5 *Et quid in testamento condito ad pias causas.*
6 *Et quid in testamento condito à rusticis.*
7 *Et quid si quis testetur coram Imperatore.*
8 *Et an sufficiant sex testes, & notarius.*
9 *Et quid si adsit statutum, quòd testamentum possit fieri coram quinque testibus.*

1 NOn sufficit testes, qui in testamento adhibiti sunt, esse idoneos, nisi etiam sint secundum numerum a lege constitutum: licet enim regulariter in quolibet actu duo testes sufficiant, iuxta illud, In ore duorum vel trium, &c. tamen in testamentis, in quibus, vt dixi, sæpissime fiunt fraudes, & falsitates, requiritur quòd ad minus septem testes interueniant.

2 Et scias quòd iste numerus testium non solum est de forma probatoria ipsius testaméti, sed etiam de eius forma substantiali. Ita tenet Bar. in l. nemo potest, in prima oppo. ff. de lega. 1. & est communis opi. vt attestatur Ripa in d. l. nemo potest, post nu. 20. Didacus in c. cum esses, num. 8. de testa. & hoc est maximi effectus. Nam si non esset de forma substantiali, posset testator in suo testamento iubere, vt licet cōfectum esset cum minore numero testium, valeret: quod tamen facere non potest, vt cōcludunt communiter DD. in allega. l. nemo potest. Est etiam in alio magni effectus: quia si esset de forma probatoria tantum, sequeretur quòd si pars confiteretur testamentum factum fuisse coram testibus, sed non septem, tale testamentum valeret, tanquàm solenne, & probatum ex confessione partis: qua probatione nulla melior esse potest: quod tamen est falsum.

3 Et hæc quidem conclusio satis de plano procedit, quando testamentum fit in tempore, in quo de facili potest haberi integer numerus testium. Sed quid si testamentum fiat tempore pestis, in quo propter suspicionem contagionis, personæ non ita facilè ad infirmos accedunt, neque inuicem inter se conuersantur, prout faciunt tempore sanitatis? Respon. in hoc articulo magna est controuersia inter Doctores: nam aliqui dicunt, quòd tempore pestis sufficit quòd testamentum fiat cum quinque testibus: & fuit peregrinum dictum originale Bald. in l. fin. nume. 1. in fin. C. de testam. & hanc opin. dicit esse communem Dec. consil. 286. nume. 5. in fin. quem refert Io. Annib. in repe. l. nemo potest, num. 65. in fin. ff. de leg. 1, Paris. consil. 32. num. 6. lib. 2, & consi. 33. nume. 26. eod. volum. Io. Dilect. de arte testan. titu. 2. cau. 2. nume. 2. Contrariam autem opi. quòd scilicet etiamsi testamentum conficiatur tempore pestis, propter hoc iura nihil dispensent circa solennitates in ipso testamento requisitas, & consequenter, quòd etiam eo tempore requiratur integer numerus septem testium, dicitur tenuisse Ang. in d. l. fin. C. de testa. qui tamen in libro meo hoc non dicit. & ita attestatur communiter teneri Alexan. consil. 177. nume. 8. libr. 2, quem refert Ias. in d. l. fin. nume. 4. & Rubeus consi. 265. nume. 1, & Boer. dec. 228. post nume. 10. Hanc etiam dicit esse communem Alexan. consil. 70. post nume. 16. lib. 2: quem refert Ripa tract. de peste, in priuilegijs vltimarum voluntatum, num. 7. Cor. consi. 68. in litera I. lib. 1, Socin. consi. 85. nume. 6. in fi. lib. 4, Crottus in tract. de testib. nume. 11, Bertran. consil. 212. num. 3. lib. 1. in 2. par. & consi. 133. post nume. 8. libr. 2. in 2. parte, Apostil. ad Aret. in l. hæredes palā, in prin. post num. 6. ff. de testa. Baner. in §. sed hæc quidem, num. 23. & seq. Instit. de testa. Afflict. decis. 25. nume. 2. vbi etiam refert ita iudicasse consilium Neapolitanum, prout etiam iudicauit parlamentum Burdegalense, vt refert Boer. in allegata decis. 228. in casu tamen in quo pestis non erat magna. Hæc est ardua quæstio, & indigeret Cæsarea decisione, vel saltē prouisione, vt sensisse videtur Barto. in l. 1. ff. de bon. poss. ex testa. mili. Si computentur auctoritates credo, proculdubio hanc opin. contra Bald. esse magis communem: Opinio tamen Bald. mihi semper magis placuit, modò duo concurrant, quòd scilicet ipse testator tempore conditi testamenti ægrotaret morbo pestis: secūdum quòd eo tempore pestis esset talis, vt verisimiliter maior copia testium ibi haberi non posset. Hoc casu intrepide secundum hanc opin. Baldi consulerem, & iudicarem: & certe etiam illi qui tenēt contra Bal. fatentur ferè omnes, quòd ipsius opi. est æquior & humanior: quod est notandum: quia Senatus noster, qui semper ferè in iudicando amplectitur æquitatem, credo quòd de facili inclinaret in sententiam Bald. nisi aliqua suspicio fraudis aut falsitatis subesset. Vnum tamen scias, quòd licet nonnulli dixerint, quòd tempore pestis etiam duo tantum testes in testamento sufficerent, eorum tamen opinio nullo modo esset tenenda. ideo dic, quòd ad minus quinque requiruntur. & in hoc omnes ferè concordant, vt dicit Corn. consi. 297. in litera B. libr. 4.

4 Quæro an in testamento condito inter liberos sufficiat minor numerus, quam septem testium. Dixi supra, q. 8. versi. hinc infertur.

5 Item quæro, quid in testamento cōdito ad pias causas. Dixi supra q. 6. versi. Hinc infertur.

6 Sed quid in testamentis conditis in rure per rusticos, nunquid hæc solennitas numeri septem testium pariter erit necessaria? Respond. quòd non: sed in illis est speciale quòd sufficiant tātum quinque testes: & hoc ex dispositione l. & ab antiquis, quæ est lex fin. C. de testa. vbi est de hoc text. expressus. Et hæc quidē conclusio locum habet, siue huiusmodi rusticus testetur in scriptis, siue sine scriptis. & ita communiter tenet, vt ait Ale. in d. l. fi. post nu. 8. in gl. in verbo, Scriptura. Hanc etiā dicit esse communē opi. Ias. in d. l. fi. post nu. 2. vers. 4. extende. & ita obseruatur communiter, vt attestatur Barto. in d. l. fi. num. 1. Valet enim regulariter argumentum de testamento in scriptis ad nuncupatiuum, & è conuerso. Scias tamen, quòd hoc priuilegium quod conceditur per d. l. fi. conceditur personæ, & loco, copulatiuè, scilicet rusticis, & in rure testātibus, &

ideò, vt sit locus dispositioni d.l.fi.requiritur, q vtrunque cōcurrat. Si ergo rusticus testetur in ciuitate, vel ciuis in comitatu, non gaudebunt beneficio illius legis.ita dicit Bar.in d.l.fi.nu. 2. & est communis sententia, vt dicit Boer.decis. 228. post nu.10. & hoc etiam si esset tempus pestis, de quo tamen vide quæ dixi supra, vers.Et hęc quidem.

7 Est etiam alius casus valde notabilis in hac materia: qua si aliquis testetur coram Imperatore, non est necessarius numerus septē testium: & est de hoc text. expressus in l.omnium. C. de test. Sed quomodo quis dicetur testari coram Imperatore? Respond.q si quis porrigat preces principi, in quibus exprimat, qualiter de rebus suis disponat, dicitur testatus coram principe, etiam si princeps super huiusmodi precibus nihil rescripserit.ita colligitur ex text. in d.l. omnium. Sed quid, si quis non porrigat preces, sed oretenus coram Imperatore dicat se instituere Titium hæredem, vel similia verba: nunquid dicetur testatus coram Imperatore? Respon.q sic, dummodo de hoc appareat per aliquos testes. & licet sit magna cōtrouersia inter scribentes, quot testes hoc casu requirantur, tamē magis communis opin.est, quòd saltem duo requirantur, vbi nō apparet preces fuisse porrectas: & q duo sufficiat, sensit Bart.in d.l.omnium, nu. 1. & hanc esse communem opi.attestatur Soc.iun.consi.138. nu.10.lib.2. de qua, vt ipse dicit, non esset consulendo, aut iudicādo, recedendum: quem refert Didac.in Rub.de testa.in 3a parte, num. 2. Hęc tamen rarò contingunt in practica.

8 Quæro etiam, si adsint sex testes, & præterea tabellio, qui de ipso testamento debet esse rogatus, an sufficiat. Dixi 3.lib. 2.q. Notarius.

9 Vlterius quæro, quid si adsit statutum disponens, q testamentum confectum coram duobus vel tribus testibus valeat. Dixi supra, lib. primo.

QVÆSTIO LVII.

1 *Numerus septem testium an requiratur in testamētis etiam de iure canonico, tractaturque materia cap cum esses, de test am*

Et an dispositio illius c. locum habeat etiā in testamentis conditis ad causas profanas.

2 *Et an in foro temporali.*

Et an extra terras ecclesiæ.

3 *Et an sufficiant duo testes loco parochiani.*

4 *Et an duo testes sine parochiano.*

1 Habes ergo conclusionem, q ad validitatem testamenti requiritur numerus septem testium: quæ quidem, secūdum ius ciuile, nullam habet difficultatē. Sed quæro, quid de iure canonico, an minor numerus testium sufficiat. Hæc est ardua, & difficilis quæstio, quæ tota versatur circa intellectum c.cùm esses, de testa. vbi Summus Pontifex ait, Testamēta, quæ parochiani coram presbytero suo, & tribus vel duabus alijs personis idoneis in extrema fecerint voluntate, firma decernimus permanere. Videndum est igitur, nunquid hæc cōclusio quæ elicitur ex illo text. q in testamento sufficiant duo testes cum presbyteri sui interuentu, habeat locum solummodo in testamentis conditis ad pias causas: an autem locum habeat etiam in testamentis conditis ad causas profanas: deinde præsupposito, quòd habeat locum etiam in conditis ad causas profanas, an procedat in vtroq; foro, tam in temporali, quàm in ecclesiastico, & tam in terris imperij, quàm in terris ecclesiæ. Et in primis quidem multi tenuerunt, quòd dispositio illius cap.solummodò locum habeat in testamētis ad pias causas: & dixit Apostil.ad text.in d.cap.cùm esses, q hæc est crebrior opi. Sed quidquid ipse dicat, tenenda est cōtraria opi.q scilicet ille text. procedat etiam in testamentis conditis ad causas profanas. & ita communiter teneri attestatur Ruin.consi.14.nume. 4.lib.2.& q de iure canonico in qualibet vltima volūtate sufficiāt duo testes, & sacerdos, & dicit esse communem Alex. consi.177.num.2.lib.2, Corn.cōs.137. in litera A.lib. 2,& consi.261.col.penul.in litera C.lib. 4. quē refert Didacus in d.cap.cùm esses, num. 1. Soci.consil. 138. nu.5.lib.primo, quod est duplicatum consi.335.lib.2, Boer, decis.93. nu.2. & seq. Si enim in relictis ad pias causas sufficiunt duo testes, secundum communē conclusionem Doctorum, vt dixi supra q.6.versi. hinc infertur: certè non potest in illis habere locum dispositio d.c.cùm esses, per quam, vltra duos testes requiritur etiam præsentia sacerdotis. & ab hac opi. quæ est magis communis, vt etiam ex infra dicendis apparebit, & quam consuetudo approbat vbique locorum, iudicio meo valde temerarium esset in practica recedere.

2 Quæ quidem conclusio de plano procedit in terris ecclesiæ. in illis enim non videtur dubitandū, quin sufficiant duo, vel tres testes cum interuētu parochiani, iuxta dispositionem d.cap. cùm esses. & hæc opin. procul dubio est magis communis, vt attestatur Alex. consilio 47.numero 2.lib.2.& consilio 146. nume. 6. cod.volum. Corn.consil.18.in litera T.lib.2,& consilio 137.in litera A.eod.vol.& consil.168. in litera B. eod.volum. & Ripa de peste in priuileg. cōtractuum, num.12. Paris.consi.51.num. 13.lib. 2. Bello.consi.14. nu.3. Ioan. Dilect.de arte testandi, titu. 2.caut. 2.post nume.2. Et intellige q hæc conclusio locum habet in terris ecclesiæ, non solum in foro ecclesiastico, sed etiam in foro temporali, vt statim dicā. Et licet Fulgo. consil. 29.num.1.& 2, dicat q hæc opin.non est communiter approbata, & q imò contraria opi. est communis, q scilicet in terris subiectis temporali iurisdictioni Ecclesiæ, non valet testamentum in non pias causas cōditum, nisi seruata solennitate iuris ciuilis, credo q de hoc dicto Fulgos. parum sit curandum, cū ferè omnes Doctores teneant contrariū, vt videri potest. & hæc etiam communis opi. est consuetudine roborata, vt dicit Imol.in d.c.cùm esses, nu. 13. & sic nō esset iudicando aut consulēdo ab ea recedendum. Extra verò terras Ecclesiæ, & sic in terris imperij, nō habet locū dispositio d.c.cùm esses, sed omninò debent interuenire septē testes: ita volunt cōiter Doct. vt dicit Corn.consi.261.col.3.in litera H.lib.4. Et hęc opinio videtur de generali consuetudine roborata, vt dicit Bertr.consi.178.in fi.lib.3.in secunda parte. Quod tamen intellige, vt procedat in foro sęculari: nā in foro ecclesiastico, et in terris imperij, seruatur dispositio d.c.cū esses, vt statim dicam. Et sic ex his omnibus collige conclusionē, q dispositio d.c.cū esses, est obseruāda in foro Ecclesiastico vbiq;, & in terris Ecclesiæ in vtroq; foro. & hæc est cōis sententia, teste Cor. consi.3. in litera B.lib.2. & consi.168. in litera B. cod. vol.& cōs.178. in litera A.lib. 4. à qua non recedas in practica: quia quantū ego vidi, apud omnes ita seruatur sine cōtrouersia. Bene verum est, quòd illi duo testes, qui debeant vltra parochianum interuenire, debent esse

esse idonei, & sic omni exceptione maiores. & hæc est cõmunis opi. vt dicit Alexand. consilio 187. post nume. 4. versic. Secundò respondeo, lib. 2. de qua non videtur dubitandum, ex quo in ipsomet cap. cùm esses, dicitur, personis idoneis, &c. quis autem dicatur testis idoneus, dixi supra lib. 2. §. testis.

3 Sed pone, Aliquis fecit testam., in quo adhibuit quatuor testes idoneos, non tamen inter testes aderat sacerdos parochianus: nunquid isti duo testes adhibiti vltra alios duos, supplebunt absentiam parochiani, ita vt testamentum valeat, perinde ac si ipse parochianus vnà cum duobus testibus adhibitus fuisset, iuxta dispositionem d. c. cum esses? Respon. q sic: ita tenet Spe. de instr. editio. §. compendiose, post nu. 12. & hãc opin. dicit esse magis communiter approbatam Bertrand. cons. 41. nume. 6. lib. 3. in secunda parte. Et dicit Ale. cons. 105. nume. 15. lib. 4. quòd ita tenent communiter omnes. Hanc etiã opin. attestatur esse cõmunem Dec. cons. 284. nu. 8. quẽ refert & sequitur Bello. cons. 34. post nu. 3. & Didacus in d. c. cum esses, nu. 13. Paris. cons. 31. post nu. 15. libro tertio. Et licet hæc opi. fortè in puncto iuris non transeat sine difficultate, tamen propter auctoritatẽ Doctorũ illam tenentium, credo q in practica obtinerent: neque ego auderem consulẽdo, aut iudicando, ab ea recedere, vbicunque essemus in foro ecclesiastico, vel et in vtroque foro in terris Ecclesiæ. & quamuis Cor. cons. 77. in litera D. lib. 1. & cõs. 137. in litera C. lib. 2. dicat cõem opi. esse, q i vltimis voluntatib. in quib. non interuenit presbyter proprius testatoris, remanet ius ciuile immutatũ, & q ita obseruatur in practica: nihilominus ex supra allegatis apparet magis cõmunem opinionem esse in contrarium. Pro qua facit, quia semper plus creditur duobus testibus, quàm vni, quantæcunque dignitatis sit. Si ergo sufficiũt duo testes cum parochiano, d. cap. cùm esses, multo magis sufficient quatuor testes.

Sed quid si duo tantum testes in testamento interuenerint sine parochiano, nũquid tale testamentum valebit de iure canonico? secundum quod dicitur quòd in ore duorum vel trium stat omne verbum? Respond: aliqui dixerunt, q sic. & hãc opin. dicit esse communem Bald. consil. 404. lib. 4. prout illum refert Io. Diloc. de arte testandi, tit. 5. caut. 2. nu. 4. Ego non reperio illud consi. Bald, quia fortè allegatur secundum aliam impressionem. Sed quidquid dicat Bal., contraria opi. est verior, scilicet quòd vltra duos testes debet etiam parochianus interuenire: & est etiam magis communis, vt attestatur Imola in d. c. cum esses. post nume. 13. Et quia res est nimis clara, stultus esset, qui ab hac sententia recederet in practica.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Requiritur testes in testamento adhibitos esse rogatos.*
2 *Et quid in testamento nuncupatiuo.*
3 *Et quid in testamento ad pias causas.*
4 *Et quid in testamento condito inter liberos.*
5 *Et quid in testamento militis.*
6 *Et an sufficiat testes esse rogatos ab alio quàm à testatore.*
7 *Et an testes, in dubio, præsumantur rogati.*
8 *Et an requiratur etiam notarium esse de ipso testamento rogatum.*

1 NON sufficit in testamento septẽ testes idoneos adhibitos fuisse, nisi etiam appareat illos, vt testamento interessent, fuisse rogatos. Est de hoc tex. expressus in l. hæredes palam, §. in testamento, ff. de testam. licet enim regulariter in alijs actibus humanis non requiratur quòd testes sint rogati: l. ad fidem, ff. de testibus, & dixi supra lib. 2. §. testis: tamen in testamentis, in quibus, vt sæpe dictum est, maximus subest timor fraudis & falsitatis, voluit lex adhiberi testes non fortuitos, sed ad id in specie rogatos, vt diligentius ad omnia animaduerterent.

Et hæc quidem conclusio satis de plano procedere videtur in testamento in scriptis confecto: l. hac consultissima, in prin. C. de testamen. Sed quid in nũcupatiuo? Respon. quòd pariter in nuncupatiuo debent testes esse rogati: & hoc siue huiusmodi testamentum nuncupatiuum fuerit sine scriptura confectum, siue et fuerit in scriptis redactũ. Ita tenet gl. in §. fi. in verbo, adhibitis, Insti. de testament. & est cõmunis opinio, vt dicit Boerius decisio. 34. nu. 8. Nulla enim (iudicio meo) subest in hoc concludens ratio differentiæ inter testamentum in scriptis, & nuncupatiuum. Et quia hæc opin. notissima consuetudine vbique approbatur, non est aliquo modo de ea dubitandum.

2 Quæro, an in testamento condito ad pias causas requiratur quòd testes sint rogati. Dixi supra q. sexta, vers. Secundò infertur.

3 Quæro etiam, quid in testamento condito inter liberos. Dixi supra q. 8. vers. tertiò infertur.

4 Item quæro, quid in testamento militis, an scilicet in illo sit necessarius rogitus testium. Respond. quòd sic: text. est in l. diuus, ff. de testa. mil. & est communis sententia, vt ait Natta in repe. d. §. ex imperfecto, post nume. 164.

5 Scias tamen, q non requiritur ad testamenti validitatem, quò d testes sint rogati ab ipsomet testatore, sed sufficit q sint rogati à notario, vel etiam ab alio extraneo, præsente tamen & patiente ipso testatore, ita colligitur ex gl. in auth. rogati, in gl. 1. C. de testibus: & est communis opi. vt dicit Ias. in l. hac consultissima, in prin. post nu. 2. vers. & debent, C. de testam. & ita etiam obseruat consuetudo, vt dicit Ias. in l. serui electione, nu. 41, ff. de legat. primo. ita etiam tenere Doctores, affirmat Iac. de Rauenna in §. fin. Insti. de testa. quem refert Spe. in l. si quis ita, nu. 3. ff. de rebus dubijs: subdens hoc esse notãdum: quia aliàs fuit multum dubitatum super hoc. & ita fuit consultum per omnes Doctores Italiæ: & quòd ideo, ab hac sententia nullo modo esset in practica recedendum. Reperio tamen quòd Bauer. in §. sed hæc quidem, post num. 41. Insti. de testa. videtur affirmare contrariam sententiam esse magis communem, quòd scilicet testes ab ipsomet testatore, & non ab aliquo alio, debeant esse rogati. Sed, vt ex prædictis colligitur, procul dubio in hoc Baue. deceptus est. Propterea à priore sententia non recedas, quæ uerior est & communior, æquior, & consuetudine roborata.

6 An autem testes in dubio præsumantur rogati, & quomodo probetur rogitus testium, dixi supra, lib. 2. §. testis.

7 Quòd uerò dictũ est in testib. idẽ dicendum est in notario. Ad hoc enim ut notarius possit de ipso testamẽto cõficere instrumẽtũ, requirit q & ipse sit de hoc à testatore rogatus. ita dixit glossa, i §. nos aũt, i uerbo Iniungat, in auth. de tabellio. quã dicit esse cõiter ap-

probatam Socin.Iun.conſ.178,num.3,lib.2.& Ita videmus quotidie obſeruari. Hoc tamen locum non habet in teſtamento condito inter liberos, vt dixi ſupra quæſtio.8.verſic.tertio infertur.

An etiam in dubio rogitus notarij præſumatur, dixi ſupra lib.1.§.notarius.

QVÆSTIO LIX.

1 *Speciale eſt in teſtamentis, vt requiratur quòd teſtes videant teſtatorem, & audiant ipſum loquentem.*

1 LIcet aliàs in contractibus teſtes de auditu proprio probent, modo habeant notas voces contrahentium, vt dixi ſupra, lib.2.§.teſtis, tamen in teſtamentis ob maximam ſuſpicionem fraudum, quæ in illis quotidie committuntur, ſpecialiter requiritur quòd teſtes videant teſtatorem, & audiant ipſum loquentem. tex. eſt in l. ſi non ſpeciali, C.de teſtam.& ita communiter tenetur per Legiſtas, vt dicit abbas in c.ex literis, poſt num. 5. de conſuet. & dicit Corn.conſ.18.in litera D.lib.2.quòd in hoc concordare videntur Doctores omnes. Hanc & dicit eſſe communem ferè omnium ſententiam Corne.conſ.166.in prin.lib.3.Pariſ.conſi.33.nu.1 lib.2, Rimi.io d.l.ſi non ſpeciali, num.3. Et ideo, ſi in teſtamento conficiendo eſſet cortina, vel paries, inter teſtes & teſtatoré, non valeret teſtamentum, etiamſi teſtes haberent notam vocem teſtantis.ita concludunt cõmuniter Doctores, vt dicit Alex.in d.l.ſi non ſpeciali, nu.6 Nec quidquã facit q glo.in l.2.§.idẽ Labeo, In verbo, Meminerint, ff.de aqua pluuia arcen.tenuerit contrarium:quia illa gloſ.communiter reprobatur, vt dicit Raph. ibi, quẽ refert, & ſequitur Corn.conſi.200.in litera G, lib.2; Porc.Inſti.de teſta.milit.in princ. poſt num.8: Bauer. in §.ſed hæc quidem, nu.4.in fin.Inſtitut.de teſta.Noſtris tamen temporibus quædam mulier ſagax maritum ſtatim poſtquã expirauerat, è lecto extrahi fecit, & alium pro eo ſuppoſuit, qui feneſtris thalami ferè in totum clauſis, & capite pannis inuoluto, ſimulans ſe propter infirmitatem vix loqui poſſe, condidit teſtamentum, in quo vxorem inſtituit hæredem, & alijs perſonis diuerſa legata reliquit: & omnes teſtes credebant ipſum eſſe vere eius maritum, qui quaſi in extremis laboraret. fuit deinde quaſi diuino miraculo res omnis detecta. & niſi mulier ipſa unà cũ notario, qui ſolus erat particeps fraudis, fuga ſibi conſuliſſet, credo quòd non euaſiſſet pœnam ultimi ſupplicij.

QVÆSTIO LX.

1 *Duo an poſſint in eadem charta coniunctim facere teſtamentum.*

1 OCcurrit etiam in hac materia pulchra quęſtio, nunquid duæ perſonæ poſſint coniunctim in eadem charta facere teſtamentum, & ſe inuicem inſtituere, & de bonis ſuis diſponere. Reſpond. quòd ſic: & eſt communis opinio, ut ait Bello.conſilio 85.nume.9. Erunt tamen quaſi duo teſtamenta ſeparatim facta. Sed hæc raró contingunt.

QVÆSTIO LXI.

1 *Voluntatem teſtatoris pro lege haberi.*

1 DIctum eſt, quæ ſolennitates in teſtamento requirantur: Nunc de ipſius teſtatoris diſpoſitione uideamus. Et uulgaris quidẽ eſt regula, quòd in quolibet actu humano duo præcipue conſiderantur, Poteſtas ſcilicet, & uoluntas. In primis ergo uidendum eſt, quid teſtator in ſuo teſtamento facere poſſit: deinde de eius uoluntate coniecturandia nonnulla ſubijciemus. In hac autem materia facienda eſt generalis concluſio, quòd uoluntas teſtatoris pro lege habetur: tex. eſt uulgatus in §. diſponat, in auth.de nuptijs, cum ſimil. Quam tamen intellige, ut procedat in ijs, quæ ab ipſius teſtatoris uoluntate dependent: Cæterum non poteſt teſtator facere quò minus leges in ſuo teſtamento locum habeant: l. nemo poteſt, ff.de lega.1. ita dixit glo.in uerbo, Cautione, C.de uſu & habita. quam dicit eſſe cõmuniter approbatam Soc.Iun.conſi.125.nu.19.lib.5.

QVÆSTIO LXII.

1 *Teſtator an poſſit prohibere Trebellianicę detractionem.*

2 *Et an in codicillis.*

3 *Et an poſſit teſtator illam tacitè prohibere.*

4 *Et an ſi vſus ſit teſtator verbis vniuerſalibus, vel æquipollentibus, cenſeatur detractionem Trebellianicæ prohibuiſſe.*

1 TV ſcis quòd hæres grauatus per fideicommiſſum reſtituere hæreditatem alteri, poteſt de ipſo fideicõmiſſo detrahere Trebellianicam, ut dixi ſupra hoc eo.lib.§.ſubſtitutio: Quæro nunquid poſſit teſtator in teſtamento prohibere Trebellianicæ detractionem. Hæc eſt terribilis & ardua quæſtio, in qua adeo uariæ fuerunt Scribentium ſententiæ, ut aliquando uix diſcerni poſſet, quæ opin. eſſet magis communis. Sed omittendo ſuperflua, facias cõcluſionem, quòd teſtator poteſt hæredi prohibere Trebellianicæ detractionem. ita tenuit gloſſ. in §. ſed quia ſtipulationes, in uerbo, Liceat, Inſti. de fideicommiſſ. hæred. & ita magis communiter concluditur, ut ait Rom.conſ.206.nume. 5. in fin. Ita etiam magis communiter teneri atteſtatur Alexan.conſ.29.poſt.nume. 2.lib.5.quem refert Caſſiodor.deciſ.4. de teſtament. nume.1. Hanc etiam opin. dicit eſſe cõmunem Imola in l.Marcellus, in fi.princip.uerſ. et per hoc etiam, ff. ad Trebel. quem refert & ſequitur Benedict. de Bened.de Peruſio, & uulgò Capra nominatus, conſi.36. circa prin.& conſ.83.uerſ.circa ſecundum: Comenſis conſi.25.nume.3: Alex.in d.l.Marcellus, in prin.nu.8: & conſ.67.nu.1.lib.1: & conſ.5.nu.16.lib.3: & conſi. 201.num.15.lib.6.referens idem atteſtari Pau.de Ca. in auth.ſed cùm teſtator, C.ad l. Fal. quem tamen in lib.meo id dicentem non reperio: Ang. Aret.in d.§. ſed quia ſtipulationes, nu.3: Barb.conſ.10.col.10.lib. 4: quem refert & ſequitur Io. Dilec. de arte teſtandi, tit.5.caut.31, nume.2.in fi: Aret.conſ. 37. nu. 10: Roman.conſ.239, poſt num.3: Corn.conſ.207, in litera H, lib.2: Petr. Mathe. in repet.l.filium quem habẽtem, nu.107, C.fam.herciſcundæ: quem refert & ſequitur Iaſ.in d.l.Marcellus, in prin.nu.40: Bal. Nouel.de dote, in 6.parte, priuileg. 13. poſt nu. 2, & in eadem 6. parte, priuilegio 62.poſt nu.1: Iaſ.conſ.84.poſt nu.9. lib.1: & cõſ.89.poſt n.2.ver.ſucceſſiue, eo.uol. & cõſ. 99, col.5, uerſ. tranſeo ad ſecundum, lib.4: & conſil. 156, nume.5.eo.uolum. & in d.l. filium quem habentem,

tẽm, post num. 11, C. fam. hercisc. Dec. cons. 81. nu. 3: Claud. in d. l. Marcellus in prin. vbi etiam dicit quòd hæc opi. seruatur in pract. Bertrand. cons. 96. post nu. 1: lib. 1. in 2. parte, & cons. 130. nu. 4. lib. 3. in secunda parte, & cons. 144. nu. 2. eod. vol. & cons. 158. post nu. 17. eod. volum. & consil. 205. numero quarto, eo. vol. Galiaula in repet. l. centurio, post nu. 87. vers. aduerte itaque primò, ff. de vulg. Picus in repet. l. in quartam, post nu. 101. ver. secundo & fortius, ff. ad legem falc. vbi etiam subdit quòd ita solet teneri in scholis, & seruatur etiam in practica, referens idẽ attestari Paul. de Castro in l. 1. §. ad municipium, ff. ad Trebell. qui tamẽ in lib. meo hoc nõ dicit: Crott. in repet. d. l. nemo potest, nu. 30: Probus in Apostil. ad Io. Mon. in c. si pater, nu. 16. de test. io 6: Goza. consi. 45. nu. 21; Ruin. cons. 37. num. 15. lib. 1: & consi. 77. nu. 1. lib. 2: & consi. 112, nu. 17. eod. vol. & cons. 160. nu. 11. eod. volu. Ripa in d. l. nemo potest, numero 44, & sequen. ff. de leg. 1; & in l. 1. in princ. post num. 15. ff. ad Trebell. Cotta in verbo Trebellianica licet: Soc. Iun. cons. 131, post nu. 7. libro 1, & consilio 237. nume. 6. eod, volum. & consi. lib 170. post nu. 19. lib. 2: Io. Anni. in rep. d. l. nemo potest, nu. 235: Paris. cons. 16. nu. 58. lib. secundo, & cons. 21. nu. 53. libro tertio. Et sic ex quo adsunt tot illustres Doctores attestantes de communi opi. Doctorum, & obseruantia, fatuus, & temerarius esset iudex, qui in practica auderet illam in dubium reuocare.

2 Et hæc cõclusio satis de plano procedit in testamẽto: sed quid in codicillis, dixi supra §. Codicillus.

3 Habet etiam hæc cõclusio minus difficultatis, vbicunque liquidò apparet testatorem ita voluisse, puta, quia expresse dicit, Prohibeo hæredi meo detractionem Trebellianicæ: & hoc modo cõmunem conclusionem esse, quòd prohiberi possit, affirmat Paris. cons. 21. nu. 34. lib. 3. Sed quid si hoc expresse non dixit, potest tamen ex eius verbis colligi, eũ ita voluisse, nunquid dicendum est, posse testatorem etiam tacite hãc Trebellianicæ detractionẽ prohibere: Respond. quòd sic: & est communis opin. vt dicit Paris. in d. cons. 21. nu. 34: Bello. consi. 65. nu. 2. Dicitur autem testator tacite illam prohibere, quando verba apposita à testatore sunt huiusmodi, vt nihil aliud possint importare quam Trebellianicæ detractionem: & hæc etiam est communis conclusio vt attestatur Bello. in d. consil. 65. nume. 3. quam tamen intellige secundum ea quæ statim dicam: nam ita absolute intellecta, non esset communis nec vera.

4 Sed nunquid si testator vsus sit verbis vniuersalibus, vel æquipollentibus, censebitur tacite Trebellianicam detrahi prohibuisse: puta, si dixerit Volo vt hæres meus restituat totam & integram meã hæreditatem, vel sine aliqua diminutione, vel pleno iure, vel huiusmodi? Respon. in hoc articulo magna est inter Doctores altercatio. Aliqui enim tenuerunt, quòd per hæc verba nõ cẽsetur prohibita detractio Trebellianicę. & hanc opinionem dixit esse cõmunem Rom. cons. 239. post nu. 3: Capra in d. cons. 36. in fi. & consi. 83. in fi. quẽ refert Gratus cons. 203. nu. 14. lib. 2: Crottus in repe. l. nemo potest, nume. 35. ff. de leg. 1. vbi reprehendit Ale. qui dixerat contrariam opi. esse magis communiter approbatam: Bertrand. cons. 148. li. 3. in 2. parte, Bello. cons. 65. nu. 1. & cons. 67. nu. 1. Contrariam vero sententiã, s. q per huiusmodi verba vniuersalia vel æquipollentia censeatur prohibita detractio Trebellianicæ, dicit esse communem Alexan. consi. 5. post num. 15. lib. 3. quem refert & sequitur Curt. Iun. cons. 16. post num. 12: & Ripa in l. cum filiofam. num. 95. ff. de leg. 1. & in l. 1. §. sed & quoties, num. 5. ff. ad Trebellia. & Ioan. Dile in d. cau. 36. nu. 3: Cors. de potestate regia in materia Trebellianicę in 3. dubio, nu. 10. & sequitur Guido Papæ dec. 537. post num. 2. vers. sed contrarium videtur: Galiaula in rep. l. cẽturio, nu. 399, Dec. cons. 395. nu. 23: Clau. in d. l. centurio, n. 33. vbi dicit quòd fallitur Roma. qui dicit contrarium: Bertran. sibi contrarius consi. 241. li. 2. in prima parte: Ripa in d. l. centurio, nu. 130: Io. Annib. in repe. d. l. nemo potest, nume. 250: Paris. consi. 93. num. 45, lib. 2: & consi. 9. nu. 9. & 10. lib. 4. & consi. 21. nu. 35. eo. vol. & consi. 52. nume. 15. eo volu. Franciscus Marsuffus inter consi. Bello. cons. 64. nume. 1. Et licet contraria opin. æquior videatur, nihilominus ego semper hanc opin. secutus sum, tanquam ueriorem, & magis communem. In ultimis enim uoluntatibus, in quibus mens & uoluntas testatoris maxime dominatur, sufficit quomodocunque de ipsa mente testatoris appareat, ut dixi infra q. 76. in 1. regula: Et ab hac opin. in practica non recedas, nisi tamen ex aliquibus coniecturis colligi posset testatorem aliter sensisse: hoc enim casu tenenda esset contraria opi. quæ, ut dixi, æquior est. Et in his casibus bonum esset habere iudicem fauorabilem: quia in huiusmodi opinionum controuersia, multũ potest iudicis religio in perscrutanda mente defuncti, cui semper in iudicando adhærere debemus.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Testator an possit prohibere detractionem Trebellianicæ in filijs primi gradus.*

2 *Et quid si possint detrahere duas quartas.*

SED hæc quidem omnia satis de plano procedunt in liberis non primi, sed ulterioris gradus: illis enim potest proculdubio testator prohibere Trebellianicæ detractionem: & hæc est communis opin. ut attestatur Guid. Papæ, cons. 140. nu. 5. de qua, stantibus jis, quæ in prææallegatis locis tradita sunt per Doctores, non est aliquo modo dubitandum. Difficultas est, nunquid testator possit illam prohibere etiam in filijs primi gradus. & in hoc articulo, tantus est opinionũ conflictus, ut multi adhuc dubitent, quæ sit magis cõmunis sententia. Et in primis quidem, q testator possit prohibere detractionẽ Trebellianicę, etiam in filijs primi gradus, dixit esse communẽ opin. Cors. de potestate regia in materia Trebellianicæ, in primo dubio, per totũ, quem refert Paris. cons. 17. nu. 48. li. 2, & cõs. 18. n. 98. eo. uol. & cõs. 26. n. 24. eo uol. in quibus tamen consilijs ipse Paris. non aperit quam putet esse magis communẽ: Galiaula in repe. d. l. centurio, post nu. 56. uers. Secundo, in quantum: Bertran. cons. 152. nu. 12. lib. 1. in secunda parte, & cons. 139. nu. 5. lib. 3. in secunda parte: Picus in repe. d. l. in quartam, post nu. 101: Alcia. in l. cũ proponas, C. de pactis, quem refert Cotta in uerbo Trebellianica licet: Rubeus cons. 2. nu. 24, & cons. 43. nu. 12, ubi dicit quòd Dec. qui contrarium asseruit, non bene enumerauit Doctores, & cons. 73. nu. 11: Bello. cons. 80. nu. 20.

Contrariam uero sententiam, q scilicet non possit pater prohibere Trebellianicã in filijs primi gradus, tenet Bart. in l. iubemus, nu. 2. & nu. 8. C. ad Trebel. quam decis. dicit esse communiter approbatam Ias. in l. Marcellus in prin. nume. 53. & seq. ff. ad Trebell. quem refert Gozad. consilio 97. nume. 19, & Paris. consi.

confi. 15. num. 59. lib. 2: & confi. 93. num. 46. eo uol. Hanc etiam opin. dicit esse magis communem Ias. confi. 99. colum. 6. uersic. et ista opi. lib. 4, & cons. 146. num. 6. eo uol. Dec. cons. 81. post num. 3, & cons. 269. nu. 13, quē refert Goza. cons. 104. quod est consilium ultimum, num. 25: & Io. Dilect. de arte testandi in d. caut. 31. nume. 4, Gozad. cons. 81. post nume. 15: & cons 94. post num. 19: Curt. Iun. cons. 70. num. 16, & cons. 160. post nu. 10: uers. accedit: Ripa in d. l. centurio, nu. 65. in fin. & in d. l. nemo potest, nume. 52: Rubeus sibi contrarius cons. 120. in fin. & cons. 104. nu. 2: & cons. 143. nu. 6: Socin. Iun. cons. 131. nu. 58. lib. primo, ubi ennmerat auctoritates, & cons. 138. nu. 7. eo. uol. ubi pariter recenset authoritates, & dicit ita fuisse iudicatum, & cons. 28. num. 2. lib. 2, & cons. 112. nu. 3. li. 3: ubi dicit quòd errant, qui dicunt cōmunem opin. esse in contrarium: Paris. inter cons. Socin. Iun. cons. 132. num. 1. lib. 1: Gratus cons. 160. nu. 25. li. 2, Insignis Doctor & præceptor meus d. Iacob. Alba cons. 7. nume. 6. in fi. Et hanc opin. seruari in curia Delphi. attestatur Guido Papæ decis. 50. num. 1. & in d. cons. 140. nu. 5. Non potest negari, quin uerè passus sit arduus, & authoritates magnæ hinc inde: ita ut in tanta uarietate Doctorum mirum non sit, si aliquando iudices uacillant Et bene dixit Curt. Iun. consil. 154. nume. 3. quòd hæc difficultas indigeret decisione Imperatoria. Nihilominus diligenter enumerando authoritates Doctorum, iuxta supputationem huius temporis, proculdubio opin. Bald. est magis communis, quòd scilicet non possit per testatorem prohiberi detractio Trebellianicæ in filijs primi gradus, quæ etiam tanquam æquior, & magis fauens filijs, esset tenenda in practica. & ita, si casus contingeret, secundum illam consulerem, & iudicarem, si hæreditas esset restituenda extraneo: Sed si hæreditas esset restituenda descendentibus, cessaret ratio æquitatis in fauorem filij, & militaret fauor conseruandæ agnationis, & sustinendæ uoluntatis defuncti, in fauorem descendentium: quo casu non putarem errare Iudicem, qui adhæreret contrariæ opinio. quòd scilicet etiam filio primi gradus potuisset Trebellianica prohiberi, secundum quam, ut scribit Cotta in d. uerbo, Trebellianica licet, sæpè fuit iudicatum per nonnullos Doctores uenerandi Collegij Mediolanensis. Et cogita super hac distinctione: quia iudicio meo sapit magnam æquitatem: & in dubijs semper tenenda est æquior sententia, & per quam opiniones contrariæ ad concordiam reducuntur. Bene uerum est, quòd ubi in aliqua ciuitate uel prouincia esset altera ex istis opinionibus ulu recepta, non putarē esse in iudicando à communi obseruantia recedendum.

2 Sed retenta indistinctè opinio. Bald. & communi, quòd scilicet testator in filijs primi gradus non possit prohibere detractionem Trebellianicæ, dicunt aliqui quòd illa intelligenda est vt procedat, quando tales filij non possunt nisi vnam quartam ex fideicommisso detrahere, prout est quando sunt grauati pure hæreditatem restituere: Secus autem quando possunt detrahere duas quartas, prout est quando sunt grauati restituere hæreditatem sub conditione, vt declaraui supra, §. substitutio. Nam tunc, secundum eos, bene potest testator illis prohibere Trebellianicæ detractionem. & ita communiter intelligi attestatur Bello. consil. 80. supra allegato, post nume. 20. versicu. Secundo respondeo: & fuit noua declaratio Pauli de Castr. ad l. iubemus, C. ad Trebel. vt ipse ait in l. mulier. §. cùm proponeretur, post nume. 4. ff. ad Trebel. quam secutus est Alexan. consi. 29. post nume. 2. lib. 5. & dicit seruari in practica, Picus in d. l. in quartam, prout illum refert Paris. consi. 16. nu. 25. lib. 2: & cons. 18, nu. 105. eo. volu. & cons. 26, nu. 37. eo. vol. & cons. 93. nu. 99. eo. volu. Ego, vt verū fatear, nunquam potui intelligere quid sibi velint isti Doctores. Nam quando filius est grauatus pure, quo casu non potest detrahere nisi vnam quartam, & sic legitimam, non video quomodo tractari possit, an valeat prohibitio Trebellianicæ facta per testatorem, cùm præsupponamus eius detractionem eo casu iam esse prohibitam à lege, quæ non vult quòd possit nisi legitimam detrahere: & sic ista declaratio destrueret totam conclusionem. Neque in hoc credo quòd D. Bello. præceptor meus verum dicat, quòd scilicet hæc intelligentia sit communis: quia in terminis l. iubemus, ego ostendi communem opinionem esse in contrarium supra in d. §. substitutio, quòd scilicet dispositio d. l. iubemus, locum habet etiam quando detrahuntur duæ quartę. neque ego reperio Picum in d. l. in quartam, dicentē quòd hæc declaratio seruetur in practica; & si diceret, credo quòd non esset hoc ei credendum, vt ibi dixi. Propterea non attenta hac intelligentia & declaratione, vtroq; casu persisto cum cōmuni opinione, scilicet quòd indistinctè pater non possit filijs primi gradus prohibere detractionē Trebellianicæ, siue possint detrahere unam quartā, siue duas. Et hæc omnia nota, quia quotidie contingunt in practica.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Testator an possit remittere vsufructuario cautionem de vtendo fruendo arbitrio boni viri.*

2 *Et quid respectu bonorum mobilium.*

1 TV scis quòd usufructuarius tenetur præstare hæredi cautionem de utendo fruendo arbitrio boni uiri, & de restituēdis rebus finito usufructu, & de præstanda æstimatione earum rerum, quæ usu consumuntur, de quo dixi supra hoc eo. lib. §. legatū: Quæro, nunquid testator possit in suo testamento remittere usufructuario, quò minus teneatur dictā cautionem præstare. Respon. quòd non: text. est expressus in l. 1. C. de usufruc. & hæc est etiam communis opin. ut dicit Socin. consil. 131. nume. 14. libr. 1. quem refert & sequitur Bello. consi. 54. nume. 3. & Io. Dilect. de arte testandi, tit. 8. cau. 1. nume. 1. Hanc etiam cōclusionem dicit esse cōmuniter approbatam Ioan. Annib. in repet. l. nemo pōt, nu. 164, ff. de leg. 1. nam ex tali remissione præstaretur usufructuario occasio male utendi, & consequenter delinquendi.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit in bonis immobilibus, in quibus proprie cadit usufructus, & militat ratio allegata, ne scilicet usufructuarius inuitetur ad delinquendum. Sed quid in bonis mobilibus, quæ usu consumuntur? Resp. Pet. in d. l. 1. tenuit quòd hoc casu cautio à testatore remitti possit, ex quo non subest timor delinquendi, cùm usufructuarius non teneatur res ipsas restituere, sed earum æstimationem iuxta tempus traditionis. Contrarium tenuit Bart. in d. l. 1. nume. 10. & hæc est communis opi. ut dicit Alexan. consi. 18. nume. 10. lib. 3: Dec. consi. 565. nu. 5. tum quia illa lex generaliter loquitur, ideo est etiam generaliter intelligenda, ut utroque casu locum habeat: tum etiam quia id à lege introductum

fuit in

fuit in fauorem hæredis, quia ita militat in vno casu, sicut in alio: cui quidem fauori hæredis testator non potest renunciare. ita dixit gl. in l. scire debetis. in gl. fi. C. vt in poss. lega. eatur, quam dicit esse approbatam per Doctores Guido Papæ conf. 63. nu. 4. Sed hæc secunda ratio non satisfacit: quia imò potest testator de bonis hæredis, sicut de proprijs disponere, secundum communem opi. vt dixi infra quæst. 71. & consequenter etiam illius fauori, sicut proprio renunciare, A & est communis opin. vt dicit Crauetta consil. 174. nu. 10. vbi dicit quòd Guid. Papæ in allegato cõs. inaduertenter locutus est, dicendo, quòd illa glo. est per Doct. approbata: quia imò est communiter reprobata, vt ibi per eum, qui in hoc proposito eleganter loquitur. An autem hæres possit hanc cautionem vsufructuario remittere, dixi supra. §. legatum.

ADDITIO.

A Renunciare. Adde Bar. in l. nemo potest. in 3 oppos. & ibi Ias. col. fi. in 1. & ij. lect. ff. de leg. 1.

QVÆSTIO LXV.

1 *Testator an possit prohibere insinuationem testamenti à statuto requisitam.*

2 *Et quid si interueniat iuramentum.*

1 QVæro, stat statutum, quòd testamenta insinuentur: aliàs non valeant: Modò testator in suo testamento prohibet illud insinuari: nunquid testamentum valebit nõ obstante defectu insinuationis? Respond. quòd non: quia testator non potest prohibere insinuationem à statuto requisitam. ita tenuit Bar. in d. l. nemo potest, nu. 8. ff. de legat. 1. & est communis opin. vt attestantur Scribentes in ead. l. nemo pot, & in specie Ias. in 2. lectu. nu. 41. & Ripa, nume. 67. & Ioan. Annib. nu. 171. faciunt ea quæ dixi supra, q. 61.

2 Sed quid si interuenisset iuramentum? Vide quæ dixi infra, li. 4. §. Donatio. q. 18.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Inuentarium conficere qui teneantur.*

2 *Testator an possit remittere confectionem inuentarij hæredi.*

3 *Et an vsufructuario.*

4 *Et an tutori.*

5 *Et quid si non prohibuit, sed simpliciter remisit confectionem inuentarij.*

6 *Et an eo casu possit iudex, non obstante huiusmodi remissione, cogere tutorem, vt inuentarium conficiat.*

1 QVæro, an testator possit in suo testamento remittere confectionem inuentarij. Hæc quæstio potest multipliciter contingere, prout etiam multæ sunt personæ, quę tenentur inuentarium conficere. Primò, tenetur hæres cõficere inuentariũ. l. fi. in prin. C. de iure delib. de quo dixi infra, hoc co. li. §. fi. Item vsufructuarius tenetur inuentariũ conficere, de quo dixi supra hoc eo. li. §. legatum. Tenetur etiam tutor conficere inuentarium. l. tutor qui repertorium. ff. de admi. tutor. de quo dixi supra l. 1. §. tutor. De his ergo singulis videndum est.

2 Quò ad primum de hærede: Aliqui simpliciter dicunt, quòd testator non potest remittere hæredi confectionem inuentarij. & dicit Franc. Crem. inter consilia Alexand. consilio 61. nume. 1 libro 4. quòd ita tenet cõmuniter Doctor. Sed hæc resolutio ita indistinctè intellecta, non est vera. Ideo debes considerare, quòd ex non confectione inuentarij, oriuntur plures effectus in præiudicium hæredis, quorum aliqui concernunt beneficium creditorum defuncti, puta quia si hæres non facit inuentariũ, tenetur creditorib. vltra vires hęreditas, & sic de proprio satisfacere, vt dixi in d. §. fin. Aliqui verò concernunt beneficium legatariorum, & fideicõmissariorum: quia hæres non conficiens inuentariũ, non detrahit Falcidiam, neque Trebellianicã, sed tenetur præstare integra legata & fideicommissa, vt dixi infra, §. substitutio. Dico ergo, aut quæritis, an testator possit remittere hæredi confectionem inuentarij in præiudicium & fraudem creditorum: & respon. q non potest: quia creditoribus suis nõ potest aliquo modo testator in suo testamento præiudicare. & ita volunt cõmuniter Doctores, vt dicit D. Crauetta compater meus, cons. 174. nu. 11. ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Io. Annib. in repeti d. l. nemo potest, nu. 406. & ideo huiusmodi remissione non attenta, si hæres non confecerit inuentarium, tenebitur nihilominus ipsis creditorib. in solidũ satisfacere. Aut vero quæris an possit testator illam remittere in præiudicium legatariorum & fideicommissariorum: & Bal. in l. fi. nu. 6. C. arbi. tute le, tenuit q non: Sed in contrarium est communis. opi. quòd scilicet in præiudicium legatariorum & fideicommissariorum & cohæredum, possit testator remittere cõfectionem inuentarij. & dicit Paris. consi. 68. nu. 57. lib. 2. q ita communiter concluditur. Hanc etiam opinio. contra Bal. esse communem, attestatur Crauet. in d. cons. 174. nu. 11: Dida. in ca. r. nu. 17. de testa. & ideò hoc casu poterit hæres, etiam si inuentarium non confecerit, retinere sibi Falcidiam & Trebellianicam in eorum præiudiciũ. Sicut enim potuit testator ipsis nihil relinquere, ita multò magis & in eo quod relinquit, poterit eis præiudicare. faciunt quæ dixi infra q. 70.

3 Quò ad secundum, an scilicet possit testator remittere vsufructuario confectionẽ inuentarij: dic, q non. & hæc est communis opi. vt dicit Socin. iun. cons. 115. nu. 18. lib. 1: Bellon. consi. 74. nume. 3. quod manifesta ratione comprobatur: si enim testator non potest remittere vsufructuario cautionem de vtendo &c. vt dixi supra q. 64, neque etiam debet posse remittere confectionem inuẽtarij, quæ est necessarium antecedens ad ipsam cautionem præstandam.

4 Quò ad tertium, an possit testator remittere tutori confectionem inuentarij, dic q sic: tex. est clarus in l. fi. C. arbi. tute. & ita tenuit Bartol. in d. l. nemo potest, nume. 12. & ita communiter tenetur, vt ait Clau. ibi, nume. 32. Hanc etiam opin. dicit esse communem Ias. in d. l. nemo potest, in secunda lectu. nume. 65. & seq. Licet enim tutor, qui inuentarium non facit, videatur esse in dolo: d. l. tutor qui repertorium. in prin. tamen ex quo aliquando interest pupillorum illud non confici, ne secreta patrimonij pandantur, vt ibi, præsumendum est testatorem illud remisisse in beneficium pupilli. & ideò dicendum est, huiusmodi remissionem confessionis inuentarij à testatore factam, valere, & obseruandam esse.

5 Sed hoc quidem de plano procedit, vbi testator expresse prohibuit confici inuentarium: potest enim videri hoc casu id fecisse ad beneficium ipsius pupilli, vt supra

vt supra dictũ est. Sed quid si non expresse prohibuit, sed simpliciter remisit tutori ipsius inuentarij confe-ctionem, quo casu potius videtur id in gratiam tuto-ris fecisse? Respond. quòd vtroque casu idem dicen-dum est. Verbalis enim tantum est differentia vtrum dicatur, Veto fieri, inuentarium: vel Remitto confe-ctionem inuentarij: & ita Doc. cõmuniter nõ faciunt hanc differentiã, vt dicit Crot. in rep. d. l. nemo potest, nu. 49, quem refert Io. Annib. in rep. eiusdem l. nemo potest, nu. 388. Et hanc opi. quòd vtroque casu idẽ sit dicendum, attestatur magis esse cõmunem Ripa, in d. l. nemo potest: nu. 85. Vt verum fatear, subtiliter consi-derando, contraria opi. est multum colorata, & sapit etiam maiorem æquitatem. & aliquando dum essem scholaris Bononię, illã dispntando sustinui in circulis: tamen in pactica non recedas à communi.

6 Sed quid si testator confectionem inuentarij tuto-ri in testamento remiserit, nunquid poterit Iudex illũ cogere, vt inuentarium conficiat, remissione ipsa non attenta? Respon. q̃ sic, si ita minori expedire [*] ei visum fuerit: ita tenet Bar. in d. l. nemo potest, num. 12. qui in hoc est cõmuniter receptus, vt attestatur Didacus lib. 2. resolutionum, cap. 14. nu. 4. Potuit enim testator pu-tare ẽre pupilli futurum, vt inuentariũ non conficere-tur, vt in hoc falli: vel fortè tale quid post testamen-tum conditum, aut mortem testatoris emersit, quod noua prouisione indigere videtur. & hęc opin. tanquã verior & æquior tenenda est.

ADDITIO.

[*] Expedire. Vide text. in l. vtilitatem, vbi Bart. ff. de con-fir. tut. Ang. consil. 144. circa fin. Ias. in l. cum necessita-tem C. de fideicom. Guid. Pap. q. 352. & de remissione inuentarij vide eundem Guid. Pap. cons. 63.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Testator an possit prohibere diuisionem inter heredes.*

2 *Et an vsque ad certum tempus.*

1 QVæro, an testator possit prohibere diuisionem inter hæredes. Respõ. quòd non: & hanc opi. fatetur esse communem Curt. Iun. consil. 114. numero 1.

Scias tamen, quòd hæc conclusio intelligenda est, vt procedat quando testator absque aliqua adiectione, in perpetuum diuisionem ipsam prohibuit. Sed si prohi-bitio facta esset ad tempus certum, vel vsque ad vitam alicuius personæ tantũ, vtique valeret. & hæc eſt com munis opinio, vt dicit Gratus consi. 66. num. 24. libro 2. Hanc etiam conclusionem dicit esse ab omnibus approbatam Crot. in repet. d. l. nemo potest, nume. 88. Vide quæ dixi infra, lib. 4. §. pactum.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Testator an possit concedere legatario licentiam, vt propria authoritate capiat possessionem rei legatæ.*

2 *Et quid si hæres resistat.*

1 TV scis q̃ legatarius debet capere rem legatam de manu hęredis: alias si eam accipiat propria authoritate, illam amittit, vt est in iure notissimum, & tradunt omnes in l. non est dubiũ, C. de lega.

Quæro nunquid possit testator in suo testamẽto con-cedere licentiam legatario, vt propria authoritate ca-piat possessionem rei legatæ. Respon. quòd sic. ita di-cit Bart. in d. l. nemo potest, nume. 30. & est commu-nis opinio, vt attestantur Scribentes, ibi, & in specie Ias. in 2. lectu. nume. 48. & Ripa nume. 61. Cùm enim illud in hæredis fauorem à iure introductum fuerit, meritò potest testator illi derogare, vt dixi supra q. 64. versicu. Et hæc quidem.

2 Sed quid si hæres rem ipsam legatam possideat, & legatario volenti propria authoritate eam apprehen-dere virtute licentię sibi à testatore concessæ resistat: nunquid poterit etiam per vim illam apprehendere? Respon. quòd non: & est communis opinio, vt dicit Ripa in d. centurio, nom. 52, & seq. ff. de vulg. quem re-fert & sequitur nouissime D. Plotus in sua eleganti repe. l. si quando. C. vnde vi, post nume. 54.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Testator an possit priuare heredem hereditate, si aliquid fecerit, vel non fecerit.*

2 *Et quid operetur eiusmodi priuatio.*

3 *Et cui restituenda sit eo casu hereditas, si testa-tor id non expressit.*

1 QVæro, nunquid testator possit priuare hęredem hæreditate, si aliquid fecerit, vel non fecerit contra eius voluntatem, puta, si nupserit sine consilio alicuius, vel huiusmodi. Respon. q̃ sic: & est cõmunis opin. vt dicit Crauetta, cons. 1. post nu. 3. ver. Non obstat. Sicut enim licet testatori rei suæ adijcere quamcunque conditionem voluerit, nõ turpem, ne-que improbam, ita & licere ei debet, in ipsius condi-tionis defectũ hęredẽ priuare hæreditate sibi relicta.

2 Intellige tamen, non vt talis priuatio ipso iure ope-retur, ita vt hæres desinat esse hæres: hoc enim secun-dùm cõmunes iuris regulas esse non potest: sed valet huiusmodi priuatio in uim fideicõmissi, ut scilicet, si contra fecerit, teneatur hæreditatem restituere per fideicõmissum. ita tenuit Paul. de Cast. cons. 300. nu. 1. lib. 1. & est cõmunis opi. ut dicit Bert. cons. 191. nu. 5. lib. 3. in secunda parte, Crauetta in d. cons. 1. nu. 6.

3 Sed pone, testator non dixit cui hæreditas restitui debeat in casum priuationis: quæro, si hæres contra-fecerit, cui teneatur illam restituere. Resp. quòd si ad-sunt cohæredes, vel substituti, illis debet restitui: si ve-rò non adsint, debet restitui venientibus ab intestato. ita dixi Bart. in l. paterfamilias, nu. 7. ff. de hære. instit. & est communis conclusio, ut attestatur Ias. in l. fin. §. fin. post n. 3. ff. si cert. petat. Quod nota, quia quotidie testatores relinquentes usumfructum uxoribus suis, so-lent apponere pœnam priuationis hæreditatis, si hæ-res aliquam molestiam illis intulerit.

QVÆSTIO LXX.

1 *Testator an possit in suo testamẽto iubere, ne eius bona pro legatis sint tacite hypothecata.*

1 TV scis quòd bona testatoris sunt pro legatis per eum relictis, tacite hypothecata legatarijs, de quo dixi supra §. legatum. quæro, nunquid testator possit in suo testamento iubere, ne eius bona sint legatarijs hypothecata. Respond. quòd sic: ita di-cit glo.

eit glo.in l.2.in glo.vnica C.vt in poss.legat.quam sequutur magis cōmuniter Doctores,vt attestatur Alex. in d.l.nemo potest,nu.13.Ita etiam tenere communiter scribentes attestatur Crot.in repet. d. l. nemo potest,nu. 45.Sicut enim potuisset testator nihil eis legare, ita potuisse debuit illam qualitatem adiicere legato, quæ sibi placuit:& in proposito faciunt ea quæ dixi supra q.66.versic.quò ad primum.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Testator an possit obligare bona hæredis.*

2 *Et an possit prohibere hæredi alienationem rerum suarum.*

3 *Et an possit grauare fideicommisso hæredem super re prius ab eo ipsi hæredi donata.*

1 SEd nunquid poterit testator expressè obligare & hypothecare bona hæredis? Respond. Doctores in hoc articulo variè loquuntur: Tu dic, Aut testator obligauit bona hæredis, nomine hæredis, vel pro eo de rato promisit:& tunc potuit testator illa hypothecare:intelligendo tamē,vt supra dixi: quia scilicet hæres adeundo hæreditatem censetur ratificasse ipsam obligationem factam per defunctum; Aut verò defunctus in ipsa obligatione nullam mentionem fecit de ipso hærede, sed simpliciter obligauit eius bona:& tunc per aditionem hæreditatis factam per hæredem non censetur confirmata ipsa hypotheca quātū ad hoc,vt creditor possit agere hypothecaria contra hæredē possidentē ipsam rē obligatā à defuncto; sed bene si creditor ipsam rē possideret, & hæres vellet ab eo illam auocare,posset creditor repellere hæredem exceptione,& opponere cōfirmationē obligationis factæ per defunctum, resultantem ex eius aditione: posset etiam creditor agere contra hæredem actione pignoratitia contraria, quæ est personalis, vt scilicet tradat pignus sibi constitutū à defuncto,iuxta nor.in l.si Titio.ff. de pignorat. hypothecaria verò, vt dixi, agere non potest: & hæc distinctio colligitur ex traditis per Alex.in l.hæredis seruus, col.2.vers.in ea. glo.ibi.ff.de lega.1.quam ita declaratam dicit esse veriorem,& magis communem, Negusan.de pignor.in 2.membro secundæ partis,nu.57.in fin.

2 Item quæro, nunquid posset testator prohibere hæredi alienationem rerum ipsius hæredis? Respon.quòd non:ita tenet Bart.in l.filiusfam. §. diui. post nume.8. ff.de leg.1.& est communis opin. vt dicit Ripa in d.§. diui,nume.54.& seq.

3 Sed pone,Testator donauerat inter viuos alteri aliquam rem; deinde illum sibi hæredem in testamento instituit: quæro, nunquid poterit in ipso testamento super re iam per eum donata grauare hæredem fideicommisso? Respon: glo.in l.si mulier,in prin.in verbo Si mortis,ff.de leg.3.tenet quòd non;quasi onus imponi non possit rei,quæ non sit habita ex iudicio vltimo: Sed tu dic contrarium,modò testator in specie,& nominatim iusserit illam rem restitui per fideicōmissum. textus est clarus in l.sequēs quæstio.in fin.ff.de lega.2. Nec curandum est de illa glo.in d.l.si mulier,quia per Doctores communiter reprehenditur, vt attestatur Paris.consi.2.nume.47.lib.3. & consilio 33.nume.79. eod.vol. Bene verū est quòd si testator in genere grauaret hæredem suum ad restituendum quidquid ad eum peruenisset; in tali fideicommisso non venirent ea, quæ testator prius inter viuos hæredi donasset,sed solum ea quæ ex vltima eius voluntate ad eum peruenissent.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Testator an possit prohibere filio, ne detrahat legitimam de fideicommisso.*

2 *Et quid si non ipse filius grauatus sit, sed eius hæres, vel substitutus pupillaris,*

3 *Et quid si filius ad pubertatem peruenerit.*

4 *Et quid si fideicommissum simpliciter iniunctum fuerit.*

1 DIxi supra quæst.62. quòd testator potest prohibere hæredi detractionem Trebellianicæ: quæro nunc, an possit in suo testamento prohibere filio, ne detrahat legitimam de fideicommisso.Hæc quæstio licet prima facie videatur facillimæ resolutionis, ex quo secundum cōmunes regulas, non potest pater in præiudicium legitimæ filiorum aliquid ordinarie, sed de ipsa legitima reijcitur omne onus, omnis cōditio,& grauamen,vt dixi supra §. legitima: est tamē ardua quæstio;& in ea multi Doctores æquiuocarunt.Tu igitur pro intelligentia distingue tres casus.Primus est,quando filius ipse nominatim est fideicommisso grauatus.Secundus est, quando non filius, sed eius hæres,vel substitutus pupillaris, est in specie grauatus fideicommisso.Tertius est,quando fideicommissum est simpliciter iniunctum, puta, quia testator nō grauauit in specie,neque ipsum filium,neque eius hæredem, aut substitutū pupillarem, sed simpliciter dixit, Volo vt hæreditas mea restituatur Titio,si filius meus sine liberis decesserit,&c.

Circa primum, quando filius ipse est grauatus fideicommisso, fac conclusionem, quòd siue testator expresse prohibeat filio ne de fideicommisso detrahat legitimam,siue simpliciter illum grauet, vt hæreditatem restituat, semper filius potest legitimam ex fideicommisso detrahere: quia testator non potest(vt dixi)legitimæ filiorum aliquod onus imponere: & consequenter non potest etiam expresse grauare filiū primi gradus, ne detrahat ipsam legitimam de fideicommisso.& hæc est communis opi.vt dicit Galiaul.in repet l.Centurio,nu.407.Et quod non valeat grauamen iniunctum in legitima, quando nominatim est iniunctum ipsi filio, attestatur esse communem opin.Curt. Iun.consi.71.nu.8.& ideò poterit hoc casu filius(non obstante ipsa prohibitione) detrahere legitimam de fideicommisso: & si ipse non detraxerit, poterit eius hæres vel substitutus ex persona ipsius filij illam detrahere:nam hoc ius detrahendi legitimam ad heredes extraneos transmittitur,secundum conclusionem, quæ est indubitabilis,& de plano procedit secundum omnes vt dicit Paris.cons.30.nu.8.lib.3.& hic primus casus modicam habet difficultatem. Et hæc quidem conclusio locum habet etiā in milite.licet enim aliàs miles posset in suo testamento prohibere,ne legitima de fideicommisso detraheretur, secundum communem opin.de qua per Galiaul.in repe. d. l. centurio, post nume.87.Ripam in ca.l.centurio, nume.45. hodie tamen secus est.nam de iure nouissimo miles non potest priuare filium legitima.

2 In secundo casu,quando expresse grauatus est hæres, vel substitutus pupillaris ipsius filij, pariter non videtur dubitandum quò minus possit pater eos grauare vt totam hæreditatem tam ipsius patris quam etiam

etiam filij, per fideicommissum testituant. tex. est clarus in l. si Titio. §. fin. ff. de leg. 1. & est communis sententia, ut attestatur Ias. in d. §. fi. nu. 15. & sequen. & nu. 30. & in l. ex tribus, nu. 2. & seq. C. de inoff. testa. Neq; hoc casu tractandum est de legitima: quia cum hæredi, siue substituto pupillo, ex eorum persona nulla debeatur legitima, non possunt ipsi illam detrahere ex fideicommisso: & ita se habet communis opin. vt dicit Ias. in locis præalleg. Ioan. dilect. de arte testan. titu. 5. caut. 34. in fin. Non etiam possunt ipsi ex persona filij illam detrahere, quia filius nõ fuit grauatus: ideò, quâtum ad ipsum non est locus detractioni alicuius legitimæ: esset bene ex eorum persona locus detractioni Trebellianicæ, ex quo ipsi sunt grauati fideicommisso, nisi testator illam prohibuisset tacitè vel expresse, quod proculdubio facere potuisset, cùm non essent ipsi ex liberis primi gradus, vt latè dixi §. q. 63. Et si dicas, Nònne filius transmittit detractionem, seu deductionem legitimæ ad suos hæredes, etiam extraneos? Respon. quòd filio, qui non erat grauatus, non competebat aliquod ius detrahendi legitimam, vt statim dixi: meritò illud ius quod non erat, non potuit ad hęredes trasmitti. Postquam autem talis legitima peruenit in ipsos hæredes filij, non habet amplius nomen legitimæ, sed de ea iudicatur tanquam de reliquo hæreditatis: meritò potuit hæres filij vel substitutus pupillaris in ea grauari: ipsi enim huiusmodi hæreditatem habere dicuntur ex iudicio & dispositione ipsius patris testantis: & consequenter potuit pater in ipsa hæreditate illis quodcunque grauamen imponere. & hæc est communis ratio Doctorum, ut dicit Ias. in d. §. fi. nu. 6.

3 Et ideo hęc omnia cessarent, vbicunque filius ad pubertatem peruenisset, vel tempore facti fideicommissi iam pubes fuisset: his enim casibus, potest filius de sua legitima liberè disponere & testari, non obstante ipso fideicommisso: & si non testetur, vel de ea disponat, censetur non testando voluisse illam relinquere hæredi suo ab intestatò; meritò illius hæres, siue ex testamẽto, siue ab intestato posset ex persona filij sibi legitimã retinere ex fideicommisso, quia illam habere videtur ex iudicio ipsius filij, non autem ex dispositione testatoris: & propterea ab ipso testatore in illa grauari non potuit: & sic istud fideicõmissum, siue grauamen, quantum ad legitimam, & quantum ad propria bona ipsius filij, statim eueniente pubertate euanescit. Et hoc sine dubio est de intentione omnium Doctorum, vt dicit Ruinus consilio 58, post nu. 19. lib. 2: subdens, quod aliter sentire, uel dicere esset erroneum.

4 Tertius est casus, quãdo testator in specie aliquem fideicommisso non grauauit, sed simpliciter dixit: Si filius meus sine liberis decesserit, volo quòd bona mea restituantur Titio. Et in hoc Doctores multum torquẽtur, an censeatur tale fideicommissum iniunctum filio, an verò eius hæredi. Vtilitas autem est maxima: quia si est iniunctum filio, poterit ex eo detrahi legitima per eius hæredem ex persona filij: si verò est iniunctum hæredi, non poterit hæres detrahere legitimam, neq; ex persona filij, quia ipse non fuit grauatus; neq; ex persona propria, quia illi non debetur legitima: Et magis communis sententia est, quod fideicommissum in dubio censeatur relictum ab eo, à quo relinqui potest, & sic ab hærede filii, uel ab eius substituto pupillari, non autem ab ipso filio: & consequenter quòd iste hæres filij non possit de ipso fideicommisso aliquo modo detrahere legitimam: & ita passim allegatur tenere Bart. in l. qui duos, in fin. ff. de vulga. quem communiter omnes sequuntur, vt dicit Alex. consil. 67. nu. 2. lib. 1: & in l. 1. §. fi. post nu. 3. ff. de vulga. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alex. consi. 12. nu. 35. lib. 3: & in l. cohęredi. §. cum filiæ. nu. 7. & seq. ff. de vulg. quem refert Paris. consi. 81. nu. 9. & 10. lib. 2: Ias. consi. 186. col. 7. vers. non obstat in quantum quarto loco, lib. 2: & consi. 98. col. 5. vers. Imò fortius, lib. 4. & in l. ex tribus, nu. 5. C. de inoffic. testa. & in d. §. cum filiæ, nu. 16. quem refert Curt. Iun. in d. consi. 71. nu. 8. & seq. & consi. 72. nu. 10: & Paris. consi. 21. nu. 48. libr. 3: & Ioan. Dilec. de arte testandi, tit. 5. caut. 34. nu. 2: Clau. in d. l. 1. §. fin. nu. 7. & seq. Paris. consi. 45. nu. 44. lib. 2: Crottus consi. 134. nu. 45. l. 1, & consi. 103. nu. 12. lib. 2: Apost. ad Alexan. in d. consi. 12. sub nu. 12. l. 3. Cõtrariam tamen opinionem, quod s. in dubio fideicommissum simpliciter relictum censeatur iniunctum ipsi filio instituto, non autem eius hęredi, tenuit Bar. in d. l. cohæredi. §. cum filiæ, ver. quod si hæredem, nu. 3. & hanc opi. dicit esse magis communem Ripa in d. l. Cẽturio, post nu. 123. Dicit etiam Galiau. in d. l. Centurio, post nu. 409. vers. aliquando autẽ facit, se putare quòd d. Ias. decipiatur: asserendo contrariam opin. esse magis communem, & re uera, neq; Bar. in d. l. qui duos, dicit id ad quod allegatur, neque multi ex Doctoribus, qui pro hac parte adducuntur, loquuntur in his terminis, ut ostendit Galiaula in loco præallegato. Cæterum, quicquid sit de stricto iure, nõ esset in practica recedendum à prima opin. quæ proculdubio est magis cõmunis, vt ex prædictis apparet. Fauendum est enim voluntati testatoris, quantum fieri potest; tanto magis vbi de præiudicio filiorum non tractatur. & aliàs cum hæc dubitatio fuisset mihi proposita in facto à quodam arbitro non Doctore, in loco Sarauallis agri Alexandrini, & ego, alijs etiam negotijs implicitus, petijssem terminum octo dierum ad deliberandũ quid sentirem in hoc articulo, ille arbiter dixit se valde mirari quod ego peterem terminum in quæstione tam clara, in qua duo alij DD. ex improuiso responderant. Dixi mei moris non esse, in quæstionib. prę sertim arduis, non inspectis libris respondere. Tãdem excitatis nonnullis motiuis, cùm res non videretur carere difficultate, partes acquieuerunt vt amicabiliter componeretur: & ita factum fuit.

5 Hæc autem omnia intellige vt procedant, quando filius ipse est adhuc pupillus. nam si esset pubes tempore iniuncti fideicommissi, vel etiam postea ad pubertatem peruenisset, tunc indistinctè, siue fideicommissum sit iniunctum expresse ipsi filio, siuè eius hęredi, siue simus in dubio, semper detrahitur legitima de fideicõmisso, per rationem, quam posui supra vers. Et ideo.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Testator an possit prohibere filio alienationẽ suæ legitimæ.*

2 *Testator an possit legare administratori uel tutori liberationem à ratione reddenda.*

3 *Testator an possit prohibere hæredi, ne detrahat Falcidiam.*

4 *An prohibere possit detractionem Trebellianicæ.*

1 QVæro nunquid testator possit prohibere filio alienationem suæ legitimæ. Dixi supra hoc eo. lib. §. legitima.

2 Item quæro, an possit testator legare administratori uel tutori liberationem à ratione reddenda. * Dixi supra, hoc eo. lib. §. legatum.

Sed

3 Sed quæro, nunquid testator possit prohibere hæredi, ne detrahat Falcidiam. Respon. quòd sic: tex. est in auth. sed cùm testator, C. ad l. Falcid. & est communis opi. vt dicit Io. Annib. in repet. d. l. nemo potest, num. 191. ff. de lega. 1. & in hoc nemo dubitat.

4 An autem possit prohibere detractionem Trebellianicæ, uel legitimæ. Dixi supra q. 62. & seq. & q. 72.

ADDITIO.

* A ratione reddenda. Adde φ tutori non prodest te statoris prohibitio de nõ reddenda ratione, si quid ex dolo fecit. Bart. consi. 68. lib. 2. & Dec. cons. 178. dicit communem opin. esse, etiam si dictum sit per testatorem, φ non teneatur reddere rationem, & φ omne in quo fuerit condemnatus, vult per hæredem sibi restitui. Vide Alc. in tract. præsump. reg. 1. præsump. 6. nu. 2.

QVÆSTIO LXXIIII.

1 *Testator an possit prohibere ius accrescendi.*
2 *Et quid in successione vniuersali.*
3 *Et an eo casu res reducatur ad causam intestati.*

1 QVæro, nunquid testator possit in suo testamento φhibere ius accrescendi. Hęc est trita quęstio, sed non ab omnib. bene intellecta. Scire igitur debes, φ ius accrescẽdi potest dupliciter cõsiderari, scilicet in particulari, & in vniuerso. In particulari haber locum ius accrescendi, puta inter legatarios, quando sunt inter se coniuncti, iuxta notata in l. re coniũcti, ff. de lega. 3. quia altero repudiante, illius portio alteri accrescit: de quo dixi supra hoc eo. lib. §. ius accrescendi. In vniuerso autem considerari potest ius accrescendi inter ipsos institutos: quia si alter hæredum repudiet hæreditatem, vel decedat priusquam adeat, illius portio accrescit cohæredi, vt habetur per Doctores in tit. C. quando non peten. part. & dixi in d. §. Ius accrescendi. & hoc casu procedit ius accrescendi, non solum inter institutos in quota parte hæreditatis, sed etiam inter institutum in re certa, & hæredem vniuersalem: nã si hæres vniuersalis repudiet hæreditatem, vel decedat priusquam adeat, tota hæreditas accrescit instituto in re certa, vt latius dixi supra hoc eod. lib. §. institutio. Si ergo quæris, nunquid testator possit prohibere ius accrescẽdi, distinguendũ. Nam Aut loquimur in iure accrescendi quod versatur circa particularem successionem, prout est in legatis, & in fideicommissis etiam vniuersalibus: & in illis potest testator prohibere ius accrescendi, siue expresse, siue etiam simpliciter prohibẽdo, ne plus petere possit: & eo casu, si cõiunctus repudiet legatum, vel fideicommissum, accrescet hæredi instituto. & hic casus apud DD. nullam habet difficultatem.

2 Aut verò loquimur in successione vniuersali, & sic in institutionibus, puta, si testator instituat aliquem in re certa, & prohibeat ne quid vltra petere possit, & cõtingat hæredem vniuersalem repudiare: nunquid possit prohibere, ne reliquũ hæreditatis accrescat illi instituto in re certa. Et videtur quòd nullo modo id facere possit: quia si illud residuum non accrescit instituto in re certa, necesse est quòd deuoluatur ad hæredes ab intestato: & sic resultaret absurdum, quòd scilicet institutus in re certa succederet ex testamento in ipsa re sibi relicta: in residuo autem succederent proximiores ab intestato. & sic daretur casus, in quo aliquis decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, cõtra communem regulam iuris, de qua in l. ius nostrum, ff. de reg. iur. Breuiter non videtur dubitandum in hoc φ scilicet testator non potest prohibere ius accrescendi in institutionibus, & φ talis prohibitio non valeat, quantum ad hoc, vt testator possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus: quia hoc esset valde absurdum, vt statim dixi: & in hoc omnes conueniũt, vt affirmat Dec. in d. l. ius nostrum, nu. 4.

3 Punctus est, vtrum prohibitio ipsa non valeat quò ad hoc, ut ea non obstante, sit locus iuri accrescendi, & sic institutus in re certa habeat totam hæreditatẽ, an autem prohibitio valeat, ita quòd nihil accrescat ipsi instituto in re certa, & consequenter testamentum annulletur, etiam quò ad ipsam institutionem in re certa; & res penitus reducatur ad causam intestati. Et in hoc variæ sunt opin. Docto. Aliqui enim tenent, quòd non obstante prohibitione, tota hæreditas accrescat instituto in re certa: & hæc fuit opinio Dyn. quam dicit esse cõmuniter approbatam Gul. de Benedi. in prima parte rep. c. Raynutius, in verb. in eo. testamento 1. fol. 208. nume. 272. Hanc etiam dicit esse communem Alex. in l. si quis priore, post nu. 9. ff. ad Trebel. Dec. in d. rubr. C. quando non pet. part. in prima lectura, post nu. 3. ver. sed ista responsio. & in secunda lectura, nu. 21, Sapia in l. vnica. nu. 61. C. quan. non. pete. part. Cur. Sen. cons. 74. nu. 3: quem refert & sequitur Socin. Iun. cons. 111. nu. 16. lib. 1: Crot. in repet. l. re coniuncti, nu. 61. & seq. Ripa in d. l. re coniuncti, nu. 134: Gratus cõs. 58. nu. 108. lib. 2: Apostill. ad Ale. cons. 162. sub nume. 10. lib. 2. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò talis prohibitio valeat, & consequenter quòd testamentum ipsum corruat, & res tota reducatur ad causam intestati, tenuit Bart. in l. quoties. §. si duo, nu. 1. & sequ. ff. de hæred. insti. & hanc opin. dicit communiter teneri Corn. in l. quoties, nu. 37. in fin. C. de hæred. instit. quem refert Dec. in l. 1. num. 2. C. de testam. milit. Hanc opin. dicit esse communem Ias. in d. l. re coniuncti, & consilio 8. column. 9. versi. Decimò istud, lib. 3: quem refert D. Crauetta in suo elegantissimo tractatu de antiq. temp. in 4. parte, sectione prima, num. 130. Vides opin. Dyn. contra Barto. est proculdubio magis communis: Ego tamen considerabam quòd ius accrescendi dicitur prouenire ex tacito iudicio testatoris, vt latius dixi in d. §. ius accrescendi: Propterea, vbicunque testator uerbis ad id expresse conceptis prohiberet ius accrescendi, non dubitarem sequi opin. Bartol. quia ubi expresse quid à testatore dispositum reperitur illud debet præferri tacitæ eius menti, quæ ex coniecturis colligi possit. Pariter etiam ubi subessent coniecturæ adeò liquidæ, vt aperte conijci posset testatorẽ nullo modo voluisse φ talis institutus in re certa haberet residuum hæreditatis, facile inclinarem in sententiã Bart. Quia bonus Iudex semper debet amplecti in iudicando illam opi. quæ magis conuenit verisimili menti testatoris. Consulo tamen, φ de facili quis non recedat ab opin. Dy. quę magis fauet sustinendo testamento, & præterea (vt dixi) est magis communis, & ideo in practica sequenda.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Contractus an possit in testamento celebrari.*

1 QVæro, nunquid in testamento possit celebrari contractus. Respon. glo. vulgaris quæ semper ad hoc solet allegari in l. hæredes palam. §. fi. in gl. fi. in fi. c. ff. de testam. tenuit simpliciter quod sic: & illam dicit esse communiter approbatam Paris. consi. 2. nu. 19. lib. 3, & cons. 46. nu. 36. lib. 4. Et dicit Ro. cõsi. 171. nu. 6. in fi. quod communis omnium sententia illam sequitur. quem refert Dec. consi. 196. post nu. 1. ver. ex quibus omnibus: & cõs. 283, post nu. 2. vers. verum supradictis; & Boer. decis. 353. nu. 4: Dida. in rub. de testa. in 3. par. post nu. 17. Illam tamen intellige, vt procedat, quando cõuentiones & cõtractus qui celebrantur in actu testamenti, non sunt penitus extranei ab ipso testamento: sed si essent contractus penitus extranei, non possent in ipso testamento celebrari. Ita declarant Doctores per me supra allegati: & hanc dicit esse communem sententiam Ale. in l. 1. §. qui præsens, nu. 21. ff. de verb. oblig. & ita tene.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Testatoris voluntas ante omnia attendi debet.*
2 *Et quid in fideicommissis:*
3 *Et quid in alijs substitutionibus.*
4 *Vbi clare non apparet de mente testatoris, verbis est inhærendum.*
5 *Vna pars testamenti per aliam declaratur.*
6 *Verbum æquiuocum positum in vna parte testamenti, debet interpretari prout reperitur clare positum in alia parte testamenti.*
7 *Et quid si in vna substitutione testator mentionẽ fecerit de filijs masculis, in alia verò simpliciter tantum de filijs.*
8 *Et nunquid hæc regula locum habeat etiam de vno testamento ad aliud.*
9 *Testator in dubio censetur velle minus grauare hæredem quàm fieri possit.*
10 *Dispositio testatoris facta in vnum casum, non extenditur ad alium.*
11 *In dubio mens testatoris præsumitur conformis dispositioni iuris communis.*
12 *Vbi adsunt statuta, mens testatoris præsumitur conformis dispositioni statutorum.*
13 *Dispositio testatoris facta de personis, quæ sibi ab intestato succedere possent, intelligitur facta eo modo & ordine quo de iure ad successionem vocarentur.*
14 *Testator substituens proximiores, an censeatur vocasse proximiores vltimi decedẽtis, an ipsius testatoris.*

DIximus de potestate testatoris: nunc de eius voluntate videndum est. In hac autem materia cùm præcedentibus §§. præsertim vbi de substitutionibus & fideicommissis tractatum est, multa iam à nobis explicata sint, hoc loco breuiter (præmissis nonnullis conclusionibus) duas tantum quæstiones attingemus.

1 In vltimis voluntatibus, vbicunq; de aliqua re controuerti contingat, semper & ante omnia, ipsius testatoris voluntas attendi debet: l. non aliter, ff. de leg. 3. cum simil. & est communis reg. vt attestatur Paris. cõsil. 41. nu. 15. lib. 1: & consi. 52. nu. 6. eod. volu. & consi. 78. nu. 16. eod. vol. & consi. 90. nu. 10. eod. vol. & cons. 23. nu. 9. lib. 3, & consi. 25. nu. 33. eod. vol. & cons. 53. nu. 10. eo. vol. & hanc regulam dicit esse ab omnibus approbatam Soc. Iun. consi. 110. nu. 10. lib. 3. Adde, quod non solum attendẽda est testatoris voluntas expressa (hoc enim absq; dubio procedit, vt dixi supra. q. 61.) sed etiam illa, quæ ex coniecturis colligitur. l. cùm proponebatur. in fi. ff. de leg. 2. cum simil. & est communis reg. vt dicit Dec. in l. prima post nu. 4. C. de collatio.

2 Idque maxime in fideicommissis locum habet: in illis enim licet volũtas testatoris ex uerbis expressis colligi non possit, sed tantum ex coniecturis, illa tamen attendenda est, adeo ut plerunque propter coniecturatam mentem testatoris, à vi & proprietate uerborũ sit recedendum: l. hæredes mei, §. cùm ita, cum ibi no. ff. ad Trebel. & est communis conclusio, ut dicit Paris. consilio 43. nu. 24. lib. 2: & consilio 75. nu. 50. eod. vol. & consi. 17. nu. 17. lib. 1: & consilio 75. nume. 50. eod. vol. & consi. 17. nu. 17. lib. 2: consi. 25. nu. 35. eod. volu. Quinimò fideicommissa ipsa ampliantur, restringuntur, extenduntur, declarantur, & limitantur per rationem & causam, propter quam testator motus fuit ad fideicommissum ita faciendum, adeò ut talis ratio & causa potius attẽdi debeat, quàm verba expressa: l. cũ pater, §. dulcissimis, ubi nota, ff. de lega. 2. & est communis conclusio, ut dicit Paris. consi. 6. numero 20. lib. 3: & consi. 18. numero 21. eo. vol. & consi. 22. nume. 37. eod. volu. & consi. 25. nu. 29. eod. vol. Et Coniecturata mens testatoris in fideicommissis adeò potens est, vt plerunque operetur quòd aliqui admittãtur, qui aliàs non admitterentur, & aliqui excludantur, qui aliàs nõ excluderentur. & est communis regula vt dicit Curtius Iunior. consi. 57. nu. 6.

3 In aliis tamen substitutionibus, si quæ in testamentis factæ sint, hæc conclusio non ita absolute procedit: in eis enim vltra in illis contenta nihil est subaudiendum. Et hæc est communis reg. ut dicit Soc. Iun. consi. 101. nume. 3. lib. 1, maxime ubi de substitutione non extendenda, aut declaranda, sed inducenda ageretur: tunc enim non ita de facili coniecturas tacitæ mentis admittimus; sed illud fideicommissum, siue substitutio quæ in testamento expresse non reperitur, non debet dici facta: & dicens cõtrarium debet illud ostẽdere. & hæc est communis reg. vt dicit Soc. Iun. consi. 176, nu. 8. lib. 2: & cõs. 78. nu. 4. lib. 3. In proposito huius conclusionis videnda sunt, quæ dixi §. §. substitutio.

4 Vbi clare non apparet quæ sit mẽs testatoris, tunc inhærendum est verbis ipsius. & hæc est communis cõclusio, ut dicit Curt. Iun. consi. 169. nu. 1. Cæterum si etiã verba ipsa dubia essent, ita ut colligi non posset quæ mens testatoris fuisset, tunc ante omnia spectanda est ipsius testatoris cõsuetudo: deinde regionis in qua versatus est: præterea qualitas personarum, charitas, & necessitudo. Item & ex præcedentibus, aut sequentibus verbis cõsciendum est quid testator senserit. sunt verba Iuriscon. in l. fi. seruus plurium. §. fi. ff. de leg primo. Qui ordo à Iuriscon. traditus ad inuestigandam mentem testatoris, formaliter & præcisè est obseruandus, ita vt prima coniectura præferatur secundæ, & sic successiue. & hæc est communis opin. ut dicit Ias. in d. §. fi. num. 2. quod nota.

5 Dixi, quòd una pars testamenti per aliam declaratur: & hoc receptissimum esse attestatur Æmil. Ferret. in l. qui filiabus, in prin. nume. 4. ff. de lega. 1. Regulariter enim mens testatoris præsumitur fuisse in una parte, quæ fuit in alia. ita dicit Barto. in l. Centurio, col. 9.

vers.

vers. vel quid si in præcedentibus, ff. de vulg. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Soc. Iun. cõs. 101. num. 7. lib. 1.

6 Hinc infertur, quod si reperiatur aliquod verbum æquiuocum, vel commune, puta, Substituo, in vna parte testamenti, debet illud verbum interpretari, prout reperitur clare positum in alia parte testamenti: ita dixit Bar. in loco præallegato, quem sequuntur communiter Scribentes, vt dicit Paris. consi. 73. nu. 48. lib. 2. & cons. 86. nu. 75. eo. vol. & consil. 72. num. 42. lib. 4.

7 Sed pone quod testator in aliqua substitutione fecerit mentionem de filijs masculis, deinde in alia substitutione fecerit mentionem simpliciter de filijs: nũquid in hac secunda substitutione debet etiam subintelligi de masculis? Dixi supra §. substitutio.

8 Sed nunquid, sicut præsumitur de vna parte testamenti ad aliam, ita etiam erit præsumendum de vno testamento ad aliud? Respond. quod non: & ideo, si testator in primo testamento aliquid disposuit cũ vna qualitate, & postea faciat secundum testamẽtum, in quo repetat eandem dispositionem, omissa illa qualitate, intelligitur talis qualitas potius reiecta, quàm repetita in secundo testamẽto. ita tenet Bar. in l. Statius Florus, in prin. nu. 2. ff. de iure fisc. quod in hoc per omnes approbatur, vt dicit Curt. Iunior, consi. 163. num. 14.

9 Testator in dubio censetur velle minus grauare hæredem quàm fieri possit. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de leg. 2. & est communis regula, vt dicit Soci. Iunior consi. 9. num. 4. lib. 1.

10 Dispositio testatoris facta in vnum casum, non extenditur ad aliũ: l. commodissime, ff. de lib. & posth. & est communis regula, vt dicit Paris. cõsi. 87. nu. 50. lib. 2. Hanc tamen conclusionem intellige, vt procedat quando aliter de testatoris ipsius mente non apparet. nam eo casu bene procedit regula, quòd casus omissus habetur pro omisso: sed si subsit coniectura de mẽte testatoris, vtique dispositio facta in vnum casum extẽditur ad alium: l. Titius. §. Lucius, ff. de lib. & posth. & est cõis regula, vt dicit Dec. in l. si mater, post num. 2. vers. sed iste, C. de instit. & substit. In proposito huius regulæ videnda sunt, quæ dixi supra §. substitutio.

11 In dubio mens testatoris præsumitur fuisse conformis dispositioni iuris communis. ita allegatur dicere Bar. in l. hæredes mei. §. cum ita, ff. ad Trebel. quem in hoc dicit cõiter approbari Curt. Iun. cons. 57. post nu. 8. Hanc etiam cõclusionem attestatur esse cõmunem Galiaula in repe. l. Gallus. §. quidam rectè, post nu. 21.

12 Scias tamẽ quod vbi adsunt statuta, præsumitur mens testatoris potius fuisse conformis dispositioni statutorum quàm iuris cõmunis: & ad hoc allegatur Bart. in d. §. cum ita. nu. 4. ff. ad Treb. & est communis conclusio, vt attestatur Soc. consi. 51. nu. 33. libr. 4. Curt. Iun. cons. 168. post nu. 63. lib. 2. Hinc infertur, quod stante statuto, quod extantibus masculis fœminę non succedant, si testator in testamento suo simpliciter instituat filios suos, non censetur instituisse fœminas à statuto exclusas: ita allegatur tenere Bal. in l. tres fratres: quem tamen ego ibi hoc dicentem non inuenio, ff. de pact. & est cõmunis conclusio, vt dicit Curt. Iunio. de feud. in prima parte tertiæ partis principalis, in 12. limitat.

13 Secundò infertur, quod dispositio testatoris facta de personis, quæ sibi ab intestato succedere possent, in dubio intelligitur eo modo & ordine, quo de iure cõmuni, vel municipali ad successionem ab intestato vocarentur. ita colligitur ex nota. per Bart. in d. §. cũ ita, nu. 4. quem omnes sequuntur, vt dicit Socinus Iun. cõsil. 104. nu. 26. lib. 1. Et ideo, si plures vocati sunt ad fideicõmissum sub nomine collectiuo, puta, Substituo omnes de familia mea: censentur vocati ordine successiuo, ita vt gradatim proximiores admittantur, secundum quod succeditur ab intestato. ita tenuit glo. in l. cum ita §. in fideicommisso, in verbo, nominati sunt, ff. de leg. 2. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Paris. cons. 3. num. 41. lib. primo, & consil. 38. nu. 1. lib. 2. & consi. 51. numero 16. eo. vol. & consilio 75. numero 16. eod. vol. & consilio 76. nu. 6. eo. vol. & cõsilio 83. numero 14. eodem volum. & consilio 56. nu. 26. libro tertio, & consi. 50. num. 18. eo. vol. & consil. 65. nu. 48. eod. vol. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Soci. consi. 43. nu. 8. libr. 3. & consi. 86. nu. 8. eodem volum. Curt. Iun. cons. 22. nume. 12. Vide quæ dixi supra quæst. 70. in prima conclusione. In proposito etiam illius gl. videnda sunt ea quæ dixi supra §. substitutio: vbi diffusius de eius veritate tractaui.

14 Sed hic occurrit pulchra quæstio, & quæ sæpe contingit in practica: Pone quod habens plures agnatos, vel cognatos, vnum instituat, & eidem per fideicommissum substituat alios proximiores agnatos, & cognatos: quæro nunquid præsumantur ex tali substitutione vocati illi agnati, vel cognati, qui erunt proximiores ipsius testatoris, an autem proximiores ipsius grauati, cui facta est substitutio. Resp. Aliqui dicunt, quod censentur vocati proximiores ipsius testatoris, quos in dubio præsumitur testator magis dilexisse quàm proximiores eorum quos instituit. & hanc opinio. dixit esse communem Ioan. dilect. de arte testan. titu. 3. cau. 31. num. 3. Hæc tamen opinio mihi nunquam placuit, & videtur directò contrariari regulæ supra positæ: Si enim testator præsumitur voluisse in suis bonis succedi iuxta ordinem à iure communi constitutum in successionibus ab intestato, de necessitate iudicio meo, fatendum est quod semper voluerit proximiores illius, de cuius hæreditate agitur, illi succedere, non autem eius remotiores, licet sint proximiores ipsius testatoris, quos illi de iure cõmuni proculdubio excluderent. Nec dicatur, quòd in fideicommissis succedatur fideicommittenti, non autem grauato, vt dixi supra. §. substitutio. quia per hoc non tollitur quò minus inter vocatos ab ipso testatore sit succedendũ eo gradu & ordine, secundum quem ipse testator disposuisse præsumitur, scilicet secundum quem inter ipsos procedet successio ab intestato: & licet hæc sententia mihi verior videretur, tamen propter authoritatẽ tenentium contrarium, non audebam me firmare. tandem reperi Soc. Iun. consi. 126. lib. 1. qui per totum illud consilium tractat eleganter hanc quæstionem: & post multa concludit secundum hanc opinionem, quod scilicet attendatur proximitas vltimò morientis, siue grauati, non autem testatoris: & post relatas multas authoritates Doctorum, qui illam tenuerunt, num. 56. attestatur eam esse magis communem; subdens quòd nefas putaret ab ea recedere in iudicãdo. Hãc etiam opi. dicit esse communem Gozad. cons. 4. post nu. 31. vers. ad sextum. Cùm ergo hæc opi. sit verior, & ex allegatis per Soc. Iun. in d. cons. appareat eam etiam esse magis communem, dicerem consulendo aut iudicando nullo modo esse ab ea recedendũ. Vide in hoc proposito, quæ dixi supra §. substitutio.

15 Quatenus testator dilexit instituendo, censetur etiam dilexisse substituendo, est communis regula, vt dicit Curt. Iun. cõsi. 91. num. 8. Hinc infertur, quòd si testator in institutione excludit fœminas propter mascu-

masculos, censetur eas pariter voluisse excludere in substitutione. ita dixit Bat. in l. fi. num. 2. ff. ad Treb. & est cōmunis conclusio, vt dicit Curt. Iun. consi. 11. circa fin. Rub. cons. 62. in fi. Hoc tamen limita, vt nō procedat, qñ ita intelligendo sequeretur mala grammatica: nam eo casu præsumendum est illam fuisse mentem testatoris, quæ secundum rationē recti sermonis procedere potest. Ita dicit Bart. in d. l. fi. post nu. 2. qui in hoc communiter approbatur, vt ait Curt. Iuni. consil. 57. post nu. 6. quem refert & sequitur Bello. consil. 53. num. 6. & lib. 4. supputa. c. 20. num. 6.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Filij, vel descendentes positi in conditione, an cēseantur vocati.*

2 *Et quid si adsunt aliquæ coniecturæ.*

1 NOn est hoc loco, in quo de mente testatoris cōijcienda principaliter agitur, omittenda trita illa & vulgaris quæstio, nunquid filij, vel descē dentes positi in conditione, censeātur vocati. In qua quidem, ne in authoritatibus citandis (quod semper abhorrui) nimius esse viderer, mihi modum potius, quàm copiam quærendam esse animaduerti. Citaui itaque tantum locos magis insignes, cæteris, in quibus obiter huius quæstionis fit mentio, de industria prætermissis. Pone ergo q̃ testator in suo testamento ita cauerit: Instituo Titium mihi hæredem: voloq́; , vt si ipse Titius sine filijs decesserit, restituat hæreditatē Mæuio. Quæro, nunquid isti filij Titij, qui non sunt expresse a testatore instituti vel substituti, sed tātum positi in conditione, censeantur vocati. Vtilitas autē huius quæstionis est maxima: quia si censentur vocati, nō poterit Titius tanquā per fideicōmissum grauatus vt illis restituat hæreditatem, in eorum præiudicium aliquid de ipsa hæreditate disponere: Si verò nō censentur vocati, sed solummodo intelligitur eis reseruatū ius legitimæ successionis ab intestato, ipsi quidem si Titius intestatus decesserit, proculdubio erunt Mæuio substituto præferendi, ex quo per eorum existentiam defecit conditio sub qua Mæuius erat vocatus: sed si Titius facto testamento alium hæredē reliquerit, ipsi remanebunt exclusi à successione testatoris. & in hoc articulo semper allegatur vulgatissima illa Glosella in l. Lucius, la 2, in glo. fi. ff. de hære. instit. quæ voluit q̃ testator ipsos liberos censeatur pretulisse substituto ab intestato tantum: & sic q̃ isti filij & descendentes nō censeantur à testatore vocati, sed solūmodo sit illis reseruatum ius legitimæ successionis ab intestato. Hanc autem opi. glo. attestantur esse cōiter receptā ac canonizatā tam in iudicijs, quàm in scholis, atq; ab ea non esse consulēdo aut iudicādo recedendum, hi qui sequuntur: Imol. in l. si filiusfa. §. cum quis, vers. & hæc faciunt. ff. de leg. 1. & in d. l. Lucius, post nu. 4. vers. in gl. fi. ff. de hær. insti. quē refert Alex. cōsil. 249. nu. 6. lib. 2: Paul. de Cast. in l. cum acutissimi, post nu. 4. C. de fideicom. Rapha. Comen. in d. l. filiusfa. §. cum quis, quem refert Alex. consi. 38. post nu. 6. versi. & per prædicta, lib. 6: Rom. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebe. quem refert Guido Papę cons. 25. num. 1, & cons. 27. nu. 2: Ioan. de Ana. cons. 68. circa fi. Ale. consil. 91. nu. 6. lib. 1, & consi. 108. nu. 3. eo. vol. & cons. 66, nu. 5. lib. 2: & cons. 109. nu. 4. eo. vol. & cons. 185. num. 15. eo. vol. & cons. 33. nu. 3. lib. 3: & consil. 13: post nu. lib. 4: & cons. 55. nu. 14. eod. vol. & cons. 139. nu. 7. lib. 5: & cons. 201. nu. 2. lib. 7: & cons. 133. nu. 2. eo. vol. & in d. l. ex facto. §. ex facto, post nu. 3. in gl. in verbo Decessisset, ff. ad Treb. quem refert Soc. Iun. consil. 26. nu. 14. lib. 1: & Bocr. decis. 147. post nume. 15. vers. sed ad prædicta: Aret. cons. 27. in fin. Corn. cons. 21. in litera C. lib. 1, & cons. 118. in litera G. libr. 2, & cons. 119. in litera P. eod. volum. & consil. 146. in litera A. eod. volum. & consil. 186. in litera C. eod. volum. & consil. 207. in litera B. eo. vol. & cōs. 1. col. 10. in litera V, lib. 3: & consi. 186. in prin. eo. vol. & consi. 243. in litera S. eo. vol. & consi. 89. in litera E. lib. 4. & consi. 101. in litera A eodem volu. & consi. 180. in litera A. eod. vol. & cons. 226. in litera B. eod. vol. & in l. 1. num. 9. C. de condi. inser. Soc. in l. cùm auus, post nu. 11. ff. de cond. & demonst. & consi. 140. nu. 2. lib. primo, & consi. 42. nu. 1. lib. 3, & consi. 116. nu. 1. eo. vol. & consi. 33. num. 1. lib. 4, & consi. 33. nu. 30. eo. vol. & consi. 74. nu. 2. eo. volu. quem refert Soc. Iun. consi. 176. num. 16. lib. 2, & consi. 177. num. 8. & seq. eod. volu. Guido Papæ consi. 140. paulò ante nu. 1, & cons. 216. nu. 91 & consil. 218, nu. 2: Ias. in l. pecuniam, nu. 1. in fi. ff. si cert. pet. & in l. generaliter, in prin. nu. 2. C. de insti. & substit. & cons. 243. post nu. 6. lib. 2: & consi. 206. nu. 3. eo. vol. & cons. 228. col. 3. versi. pro eadem, eod. volu. & cons. 41. circa fi. lib. 3, & consi. 108. col. 5. vers. nō quoque obstat, lib. 4: Cur. Sen. consil. 42. nu. 14, & consi. 45. nume. 12, quod consilium fuit compilatum per ipsum Curt. & D. Christophorum Burigellā nomine venerandi Collegij Papiensis, & consi. 63. nu. 3. & 4, & in repe. d. l. 1. num. 6. C. de pact. Dec. in d. l. 1. nume. 15. C. de pact. & consi. 91. post num. 4. versi. sed respondetur, & consil. 270. post num. 1, & consi. 291. in fin. & cons. 422. nu. 2, Claud. in l. Centurio, num. 44. ff. de vulg. & in d. l. ex facto. §. ex facto, num. 2. ff. ad Treb. Ruin. consi. 40. num. 3. in fi. lib. 1, & consi. 108. nu. 11. lib. 2, & consi. 111. nu. 3. eo. vol. & cons. 113. nu. 3. eod. vol. & consi. 179. nu. 1. eo. vol. Pet. Girard. sing. 61. habes: Bertrand. consil. 18. post nume. 21. libr. 1. in secunda parte, & consi. 82, num. 5. & 6. eod. volum. & cons. 31. nu. 4. lib. 2. in secunda parte, & consi. 96. num. 6. eo. vol. & consi. 103. post nu. 7. vers. præterea præmitto, eod. volu. & consi. 170, nu. 1. eo. vol. & consi. 183. nu. 21. lib. 3. in secunda parte, & cōsi. 182. nu. 2. eod. vol. & cons. 236. nu. 1. eo. vol. & cons. 250. nu. 4. eo. vol. & cōs. 286. nu. 4. eo. vol. Gozad. consi. 104. quod est consi. vlt. nu. 7: Ripa in l. Centurio, nu. 159. ff. de vulg. & in d. l. ex facto, §. ex facto nu. 10. ff. ad Treb. & in d. l. 1. nu. 7. C. de pact. Corset. in repert. Abbatis in verbo Substitutio: Aposti. ad Guid. Papæ consi. 22. sub num. 5: Rubeus consi. 144. post nu. 1: Paris. consi. 18. num. 10. lib. 2, & consi. 31. numero 3. eodem volum. & consi. 37. numero 19. eodem volum. & consilio 63. numero 9. eodem volum. & consil. 74, numero 3. eodem volum. & consil. 75. numero 44. eo. volum. & cons. 78. num. 6. eod. volum. & consi. 86. nu. 6. eod. volum. & consi. 87. num. 7. eod. volum. & consi. 14. num. 5. lib. 3. & consi. 17. num. 27. eod. vol. & cons. 42. nu. 2. eo. vol. & cons. 53. nu. 9. eod. vol. Costa in verbo, Filij in conditione, Bello. cons. 81. nu. 4: Purpurat. in d. l. 1. nume. 122. C. de pact. Soc. Iun. cons. 69. nu. 65. lib. 1, & cons. 111. nu. 25. & nu. 30. eod. vol. & cōs. 118. nu. 19. eo. vol. & cons. 119. nu. 9. eod. vol. & cons. 126. nu. 29. eo. vol. & cons. 108. num. 6. lib. 2, & consil. 141. nu. 3. eo. vol. & cons. 151. nu. 10. eod. vol. & consi. 154. nu. 4. eod. vol. Crauetta consi. 109. nu. 2, & consil. 155. num. 2, & cons. 288. post num. 3. vers. 3. considero: Aemil. Ferret. in d. l. 1. num. 6. C. de pact. Zuccard. in rep. d. l. 1. numero 74. & seq. Gratus consil. 106. nu. 43. libr. 2: Io.

2. Io. Dilect. de arte testádi, ti. 5. caut. 19, nu. 1. & caut. 34. nu. 2. & caut. 36. nu. 1. Et dicit Guido Papæ decis. 39. post nume. 1. ꝙ hanc opin. seruat curia parlamenti Delphinalis in iudicando.

Contrariam verò sententiam, quòd scilicet filij positi in conditione, censeantur à testatore vocati saltem tacite, tenuit Oldra. cons. 21. in fi. cuius opi. multos etiá habuit sequaces, quos recenset Barb. consil. 55. col. 5. & seq. lib. 2. subdens ꝙ licet Ioan. de Imola in d. l. Lucius, dixerit opinio. gl. esse magis communem, tamen salua pace sua, ꝙ ista est verior & communior, quem refert Boer. decis. 155. post nu. 33. & Socin. Iun. consi. 168. num. 75. libr. 2. Dicit etiam Socin. consil. 77. post nume. 4. libr. 1. ꝙ multi Doctores tenent contra illam gl. & ꝙ vidit consultum per multos solennes Doctores, qui dicebant hanc esse communem opin. Moder. quem refert Gratus consi. 32. nume. 1. lib. 2, & consil. 101. nu. 13. eo. vol. Dicit etiam Curt. Sen. cons. 51. post num. 22. ꝙ cùm hanc opin. tenuerint plurimi Doctores supremæ authoritatis, & cùm sit æqua opinio, vt omnes fatentur, certe illa in iudicando sequenda est, quia multories errant homines discedentes ab æquitate, vbi locum habere potest, sequendo subtilitates; referens verba Ang. in l. sequitur, in prin. ff. de verbo. oblig. monentis vt caueant aduocati, Doctores, & iudices, quando sequi possunt ęquiorem sententiam, ne rigorosam amplectantur, quia perniciose errarent. & tandem subdit, ꝙ hęc opi. non potest dici nisi communis, & sequenda: quem refert Paris. consi. 50. num. 37. lib. 3. Dicit etiam Soci. Iun. cons. 158. numero 71. libr. 2. & consil. 174. numero 11. eodem volu. quòd ab hac opinio. tanquam veriori, & fortè hodie communiori, non esset iudicando recedendum: & in vtroque consil. lato recenset authoritates, dicens, ꝙ non est dubiú communem opinio. posse mutari temporis cursu; ex quo sæpe contingit quòd aliqua opinio. quæ à quinquaginta, vel sexaginta annis supra communiter tenebatur, desinat esse communis, si plurimi ex sequentibus contrarium teneant: & quòd ita fortasse contingit in ista difficultate. Idem etiam dicit idem Socin. Iun. consilio 110. numero 20. libro 3, & consilio 145. numero 36. eod. volum. Et dicit Gratus consil. 48. nume. 22. libro primo, quòd licet olim opin. illius glo. esset communis, hodie tamen est dubium an sit communis. & reuera negari non potest, quin magnæ sint authoritates hinc inde. Tamen vt potes ex prædictis colligere, non videtur dubitandum, quin etiá hodie opi. illius glo. sit magis communis: & credo quòd sint plures Doctores qui attestantur illam esse communem, quàm illi qui tenent opinion. contra glos. Nihilominus, quia contraria opi. vt omnes fatentur, est æquior, & forte etiam est verior in puncto iuris, nó est ita absolute adhærendum opinioni illius glos. sed pro concordia, etiam ex communi mente Doctorum, putarem ita posse distingui: Aut ille, qui fuit institutus in testamento, erat extraneus ipsi testatori (& intelligo extraneos omnes illos, qui non sunt descendentes ipsius testatoris, licet sint ei sanguine coniuncti) & tunc procedat opin. gl. in d. l. Lucius, vt scilicet eius filij in conditione positi non censeantur vocati: & hic casus procedit absque dubio, vt dicit Curt. Sen. in d. consil. 45. nume. 2. quod cósilium vt dixi, fuit editum sub nomine Venerandi Collegij Papiensis. Et dicit Soc. consilio 73. post num. 30. lib. 4, quòd opi. gloss. in transuersalibus est multum communis; & indubitata in consulendo & iudicando. Non enim potest vlla affectio testatoris erga tales filios verisimiliter considerari, vt eorum fauore dicatur voluisse imponere instituto onus fideicommissi. Aut isti filij positi in conditione erant descendentes ipsius testatoris: & tunc aut nulla subest coniectura quòd testator eos vocare voluerit, præterquam quòd simpliciter eos posuit in conditione: & hoc casu etiam procedat opi. glo. & magis communis, scilicet quòd solummodo censeatur testator voluisse eis reseruare ius legitimæ successionis ab intestato, non autem voluisse grauare hæredem institutum, vt hæreditatem illis restituat. Nam conditio ipsa nihil ponit in esse: & regulariter non inducitur tacitú fideicommissum, nisi vbi ex coniecturis colligitur mé tem testatoris illam fuisse, vt fideicommissum induceretur. Et ab hac opi. vbi nullæ subsint coniecturæ, temerarium esset, iudicio meo, consulendo aut iudicando recedere. Aut verò aliqua subest coniectura mentia testatoris, quòd voluerit istos filios in conditione positos vocare: & tunc intrepide tenenda est opi. Oldrad. & sequacium, quòd censeantur tacite vocati. & ita dicunt communiter Doctores nostri, etiam qui regulariter negant eos vocatos esse, vt dicit Socin. Iun. consi. 128. num. 73. lib. 2. Dicit etiam Cranetta consil. 62. nu. 6. ꝙ licet Doctores magis communiter videantur sequi gl. in d. l. Lucius, tamen cum tot, & tantæ sint authoritates in contrarium, de facili ex aliquibus cóiecturis receditur ab illa communi opi. Idem etiá dicit Soc. Iun. in d. consi. 110. post nume. 20. vers. verùm si quis, lib. 3. Et hanc cóclusionem, ꝙ vbi adest aliqua coniectura, filij seu descendentes positi in conditione censeantur vocati, non solum ad exclusionem vltimo loco substituti, sed etiam ad hoc, vt possint grauari, dicit esse communem Soc. consi. 63. libr. 3. prout illum refert & sequitur Paris. consi. 78. nu. 7. lib. 2. Et licet ego non reperiam Soc. in allegato cons. id attestá tem, hæc tamen conclusio proculdubio tanquam có munis tenenda est in practica, neque ab ea esset consulendo aut iudicando recedendum.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Prosequitur eundem articulum, tractatúrque quid si testator huiusmodi filios in conditione positos grauauerit.*

1 SED videndum est quæ sint huiusmodi coniecturæ, propter quas sit præsumendum quòd testator voluerit tales filios in conditione positos vocare. & in hoc diligenter aduerte, quia non sufficit dicere testatorem ita verisimiliter voluisse, nisi coniecturæ sint sufficientes, & ex ipso testamento colligi possint. & ita communiter concluditur, vt dicit Paris. consi. 77. numero 18. libro secundo. Inprimis autem Bartol. in d. l. Centurio, nume. 37. tenuit, quòd si testator ipsos filios grauasset, censeretur etiam in necessariam consequentiam eos vocasse: aliàs enim non valeret grauamen, tanquam relictum ab eo, qui non fuisset honoratus. & ideo si testator iusserit hæreditatem suam restitui Titio, si filius ipsius testatoris sine liberis decesserit, & etiam si filij ipsius filij quem instituit, pariter sine liberis decesserint, secundum hanc opin. Bartol. videbuntur tacite vocati etiam filij ipsius filij, qui fuit institutus, licet tantum positi in conditione, ex quo testator eos pariter grauauit, iubendo, eis decedentibus sine filijs, hæreditatem suam Titio restitui: quos tamen gra-

tiare non potuisset (vt dixi) nisi præsupponamus q eos prius honorasset, & sic vocasset. & hanc dixit esse cõmunem theoricã Doctorum Corn. consil. primo, col. 9, in litera R. lib. 3: Soc. consi. 259. nume. 5. lib. 3. Dicit etiam Corn. consi. 25. col. 3. in litera R. lib. 2, & consil. 258. in litera R. lib. 3. se vidisse quosdam consulentes qui allegabant Paul. de Cast. in l. ab eo. C. de fideicõ. dicentem, q hæc opi. Bart. sit communis. & credo, q Corn. in consilijs supra allegatis sentiat de Alexã. qui ita allegat consi. 64. num. 2. lib. 5: licet reuera Paul. de Cast. in lecturis, quæ communiter habẽtur, ibi hoc nõ dicat. Dicit etiam Cur. Sen. consi. 51. post nu. 20. versi. si ita est, quem refert Bertrand. consi. 173. post nume. 24. lib. 6. q videtur magis cõmunis ista sententia Bar. quotiescunque cum grauamine concurrit aliqua cõiectura mentis testatoris. Hanc etiam opi. dicit esse hodie magis communem Soc. Iun. in d. consi. 120. nume. 21: Ferd. Loaz. in Apostil. ad repert. Galiaul. supra d. l. centurio, sub num. 548. Et hanc opin. Bar. dicit seruari in actu practico, iudicando, & cõsulendo, Ang. Aret. in §. fin. in fi. Inst. de pupil. substit. quem refert Dec. in l. 1. post nu. 15. C. de pact. Et secundum hanc opi. Bart. in facti contingentia iudicare solet curia parlamenti Delph. vt dicit Guido Papæ in d. decis. 39. & refert et se audiuisse Crauetta consi. 155. num. 5. illam etiã dicit teneri iudicando & consulendo Mantua. consi. 92. nu. 10. lib. 1. & secundum illam fuisse iudicatum attestatur Ripa in d. l. 1. nume. 11. C. de pact. prout etiam intellexi proximis diebus iudicatum fuisse in Vener. Collegio huius ciuitatis.

Sed quidquid dicant prællegati Doctores (salua eorum reuerentia) opi. contra Bart. est magis communis, q scilicet ex eo q filij positi in cõditione sint grauati, non tamen propter hoc censeantur vocati, sed quòd quantum ad ipsos tale grauamẽ prorsus reijciatur tanquam iniunctum personis à testatore nõ honoratis, & censeatur iniunctum sub duplici conditione, scilicet si ipse sine liberis decesserit, vel si eius filij pariter sine liberis decesserint. & ita hãc opinio. contra Bar. esse magis communem attestatur Alex. cõsi. 219. nu. 2, lib. 2. vbi dicit q opi. Bar. est damnata, & cõsilio 13. col. fi. lib. 4. prout illum refert Soc. cõsi. 69. post nume. 7. vers. præterea & secũdò, lib. 3. & consi. 104. post nu. 8. vers. 2. respondeo, lib. 3. Ego tamen non reperio Alex. in d. consil. 13. attestantem de communi in hoc articulo, licet multos alleget qui tenent contra Bart. Eandem opi. contra Bar. attestatur esse magis communem Soc. consi. 62. post num. 10. lib. 3: Ias. in d. l. Centurio, nu. 57. & in d. l. 1. post nu. 22. C. de pact. vbi dicit, q Bar. solet communiter in hoc reprehendi per Scribentes: & consi. 35. col. 2. vers. sed præmissis, & col. fi. libr. 3: Curt. Sen. consi. 42. nu. 7, & consi. 45. sæpe allegato, nu. 15: & consi. 63. nu. 6. quem refert & sequitur Ruin. consi. 136. nu. 16. lib. 3: Dec. cõsi. 270. post nu. 1. versic. nec obstat: & cons. 291. in fi. & cõs. 384. post nu. 6. ver. secundò nõ obstat, & consi. 420. nu. 2: Curt. Iun. consi. 31. nu. 2: Rui. consi. 113. nu. 4. li. 2: & cõs. 114. nu. 4. eo. vol. Aemil. Ferret. in d. l. 1. nu. 8. C. de pactis, & cõs. 59. post nu. 5: Bertr. consi. 129. nu. 1. li. 2. in secunda parte, & cõs. 182. nu. 3. lib. 3. in 2. parte, & cons. 136. post nu. 2. eo. vol. & cõs. 251. nu. 3. eo. vol. Ripa in d. l. Cẽturio, nu. 166. & seq. & in d. l. 1. nu. 11. C. de pactis: Bello. cõsi. 81. post nu. 5: Parisi cons. 31. nu. 4. lib. 2, & cõs. 44, nu. 7. eo. vol. & consi. 87. nu. 13. eo. vol. Soc. Iun. sibi cõtrarius cons. 112. nu. 4. lib. 1, & consi. 118. nu. 22. eod. vol. & nouissime idem attestatur Illust. vir, & summæ eruditionis D. Didacus in c. Raynutius. §. 3. nume. 5. cuius scripta in titulũ de testamentis nuper edita ad manus meas peruenerũt postquam hic §. iam ferè pro maiori parte erat impressus, vbi dicit apud se dubium non esse hanc sententiam contra Bart. frequentiori calculo receptam fuisse. Et sic (vt vides) non est dubitãdum quin hæc opinio contra Bart. sit magis cõmunis. Quia tamen multi, & magnæ authoritatis Doctores tenuerunt cum Bar. cuius sententiæ meritò deferre debent omnes iuris professores, bonum esset etiam ex cõmuni mente Scribentium opiniones concordare, distinguendo tres casus. Primus casus est, quando expressè grauamen iniunctum est ipsi filio instituto, sub duplici tamen conditione: puta, Instituo filium meum: & si filius meus sine filijs decesserit, vel eius liberi sine filijs decesserint, volo vt prædictus filius meus restituat hæreditatẽ meam Titio. Et hoc casu ex quo filius expressè est grauatus, non autem eius filij, non videtur tractandum an tales filij censeantur vocati, vel grauati, cùm illis nullum sit grauamen iniũctum: & ita etiã videtur fuisse de mente Bart. quem omnes sequuntur, ita vt nemo discrepet, vt ait Bello. in d. consi. 81. nu. 6. qui refert ita attestari Socin. consi. 218. col. 3. libro 2: Curt. Iun. consilio 239. nu. 20. qui dicit q in hoc omnes transeunt cum Bar. Secũdus est casus, qñ expresse grauamen est iniunctum ipsis filijs in conditione positis: puta quia testator dixit, Instituo filium meum: & si filius meus sine filijs decesserit, volo vt restituat hæreditatẽ meam Titio: & si filij nati, vel nascituri ex ipso filio meo instituto pariter sine filijs decesserint, volo vt restituant hereditatem meam eidem Titio. quo casu, vt verum fateamur, opi. Bart. videtur magis conformis menti testatoris, & etiam æquior. Dico ergo, q aut isti filij sunt ex descendentibus ipsius testatoris: & tunc teneo opi. Bar. q censeantur vocati, ex quo in illis consideratur ordinata affectio testatoris, vt sui descendẽtes illi succedãt. Aut sunt extranei, scilicet qui non sunt descendentes testatoris: & tunc absolute teneo opinio. contra Bar. q non censeantur vocati, sed q quantum ad ipsos, grauamen reijciatur. Tertius aũt est casus, qñ grauamen non est expresse iniunctum ipsi filio instituto, neque etiam eius filijs in conditione positis, sed simpliciter testator dixit, Si filius meus sine filijs decesserit, vel etiã eius filij sine liberis decesserint, volo vt hereditas mea perueniat ad Titiũ. & hoc casu pariter est tenenda opi. contra Bar. quæ (vt dixi) proculdubio est magis cõis, vt scilicet tales filij in cõditione positi, non censeãtur vocati, nec grauati, sed censeatur iniunctum grauamen filio instituto sub duplici conditione, vt supra dixi. Bene verum est, q si tales filij essent ex descendẽtibus testatoris, & vltra grauamen adesset aliqua alia etiam leuis coniectura mẽtis testatoris, de facili inclinarem in sententiam Bart. Et secundum hanc distinctionẽ, si casus contingeret, intrepide consulerem & iudicarem.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Successiuè tractatur quid si testator in tali substitutione apposuerit verbum Masculis.*

2 *Et quid si sint ex descendentibus ipsiusmet testatoris.*

3 *Et quid si testator digressus sit ad plures gradus substitutionum.*

4 *Et quid si testator adiecerit, quia vult bona sua in familia conseruari.*

Pro-

1 Prosequendo alias coniecturas, ex quibus colligi possit mentem testatoris fuisse, vt filij in conditione positi, censeantur vocati: reperio quòd Guido Papæ decis. 184. dicit sibi videri optimam coniecturam, si testator in cõditione ipsa apposuerit verbum Masculis: puta, quia dicat, Si filius meus sine liberis & descendentibus masculis decesserit, substituo Caium. nam hoc casu, secundum eum, illa qualitas masculinitatis adiecta operabitur vt censeantur vocati. Sed tu tene contrarium. Eadem enim ratio vtroque casu militat: & propterea ista coniectura communiter non recipitur, vt attestatur Ripa in d. l. Centurio, numero 162: & in d. l. prima, numero 8. C. de pactis, quem refert excellens Doctor, & multæ eruditionis d. Hieron. Manfred. libr. primo attentatorum in sexta parte, numero 2. vbi & ipse fateri videtur contra Guidon. Papæ esse communem Doctorum opinio. Hanc etiam opinio. contra Guid. Papæ, dicit esse magis cõmunem Paris. consilio 31. numero 22, libro secundo, & consilio 44. nume. 1. eodem volum. Socin. Iun. consil. 148. numero 15. libro primo, & consil. 177. nume. 10. & seq. lib. 2. & ita contra istam coniecturam in facti contingentia iudicauit curia parlamenti Delphina, vt ipsemet Guido Papæ refert in d. decis. 184, & decis. 600. Et licet Dec. consi. 546. circa prin. dicat, quòd illud dictum Guid. Papæ non est contra communem opi. & quòd imò non habet contradicentem: tu tamẽ ipse per te videre potes in locis præællegatis, an Dec. verum dicat: & ideo consulendo, aut iudicando nullo modo adhæreas dictæ opi. Guid. Papæ: quia caret substantia veritatis.

2 Tertia coniectura allegatur, quando isti filij positi in conditione, sunt ex descendentibus ipsius testatoris: & secundum hanc coniecturam conclusio glo. in d. l. Lucius, esset limitanda, vt non procederet in descendentibus. & hæc fuit opi. Salyc. in l. 1. nume. 5. C. de cond. insertis: pro qua facere videntur ea, quæ dixi supra. §. substitutio. Sed tamen hæc fallentia communiter damnatur, vt dicit Ripa in d. l. Centurio, post nume. 159. vers. 3. verba. Et dicit Soci. consi. 116. post nume. 8. col. fin. vers. ex quibus patet, quòd communis opin. est in contrarium. & ita inter authores supra allegatos in q. 77. potes videre multos in specie loquentes de descendentibus, & attestantes etiam in illis, opin. gl. esse magis cõem. & de hoc non est dubitandum.

3 Quarta allegatur coniectura, quando testator digressus est ad plures gradus substitutionum, semper adiecta illa conditione, Si sine filijs &c. quo casu cũ testator toties posuerit istos filios siue descendentes in conditione, videtur eos maxime dilaxisse, & consequenter sumendam esse coniecturam quòd eos vocare voluerit: & hæc fuit opi. Pet. de Anch. consi. 74. num. 2. in fi. vbi subdit, quòd hæc modificatio ad dictam gl. sibi videtur iustissima & æqua. Hæc tamen coniectura ita simpliciter deducta communiter reprobatur, vt dicit Ripa in d. l. Centurio, num. 165. Et reuera multi ex Doctoribus sequentibus opi. gl. & attestantibus illam esse communem, loquũtur in casu, in quo testator fuerat digressus ad plures gradus substitutionum: & tamen eo non obstante, transeunt cum opinio. ipsius gl. Ideo propter hanc solam coniecturam non esset in practica à communi opin. recedendum.

4 Quinta est coniectura, quando testator expressit rationem, quia scilicet volebat bona sua in masculis, & familia conseruari: nam eo casu vtique censetur voluisse inter ipsos descendentes inducere fideicommissum, & consequenter etiamsi tantummodò sint in cõditione positi, tamen censentur vocati. & hæc est communis & firma conclusio, vt attestatur Paris. consil. 6. num. 16. libr. 3. Sed in hoc proposito videnda sunt ea, quæ dixi s. §. substitutio.

In his tamen omnib. coniecturis, maxime versabitur religio iudicare debentis, qui secundum suam conscientiam diligenter æstimabit, an testator verisimiliter ipsos filios siue descendentes in conditione positos, vocare voluerit: & licet singulæ fortè non prodessent, secundum cõmunes sententias superius relatas, si tamen duæ vel plures cõcurrant, & conscientia ita suadeat, poterit intrepidè iudicare contra opin. illius gl. Præsupposito tñ semper, quòd isti in cõditione positi, sint ex descẽdẽtibus ipsius testatoris: aliàs non esset à cõi opi. aliquo modo recedendum, vt s. sæpius dixi.

QVÆSTIO LXXX.

1 Quando plures simul sunt instituti. vel substituti, an censeantur vocati simul & semel, an autẽ ordine successiuo.
2 Et quid si vocati sunt copulatiue.
3 Et quid si in eo casu cadat inter ipsos non solum ordo charitatis, sed etiam necessitas instituendi.
4 Et an censeantur vocati per fideicommissum, an vulgariter substituti.
5 Et quid si sint vocati per alternationem.
6 Et quid si per dictionem CVM.
7 Et quid si sub nomine collectiuo.

1 Alia nunc est quæstio absoluenda circa testatoris mentem interpretãdam valde vtilis, & quotidiana, Quando plures simul sunt instituti, vel substituti, an censeantur vocati simul, & semel, an autẽ ordine successiuo. Et quia materia est satis confusa, procedemus per conclusiones, ita, vt quantũ fieri possit, clarior reddatur. Sciendum tamen in primis, quòd inter personas à testatore vocatas, duplex ordo potest considerari, charitatis scilicet seu affectionis, & necessitatis. Ordo charitatis seu affectionis est, quando personæ vocatæ sunt positæ in diuersis gradibus ab intestato, puta, quia instituo fratrem meum, & eius filios, vel huiusmodi. Certum est enim quòd frater meus est mihi in gradu proximior, quàm eius filij: neque ergo istas personas à testatore institutas, potest considerari aliqua necessitas eas instituendi, sed tantummodò volũtas, & sic charitas, vel affectio. Ordo autẽ necessitatis est, quñ personæ, quas testator instituit, erant de necessitate ab ipso testatore instituẽdæ. Intelligo de necessitate causatiua, quia scilicet eis non institutis, testamentũ posset esse nullũ: puta, quia testator instituit filium suũ in potestate, & nepotem ex eo natum vel nasciturum. quo casu videtur non solum filium de necessitate instituisse, quem omninò instituere tenebatur, vt dixi supra quæst. 38, sed etiam nepotem, ne testamẽtum rumperetur, casu quo filius esset præmortuus, & ipse nepos qui primum locum teneret, reperiretur præteritus.

2 Hoc præmisso, prima sit conclusio, quòd quando plures vocantur per copulam, inter quos solum cadit ordo charitatis & affectionis, absque vlla necessitate instituendi, vel substituendi, puta, Instituo Titium fratrem meum, & eius filios: tunc tales personæ censentur vocatæ simul, & semel, non autem

ordine succeſſiuo.& licet Barto.in l.Gallus.§.quidam recte.ff.de lib.& poſthu.tenuerit contrarium,hæc tamen concluſio magis cõmuniter tenetur,vt dicit Alexan.conſi.129.num.7. lib.5:Dec.conſi.95.nu.2.& dicit Cæpolla conſ.ciuili,53.poſt nu.4,q ita tenent cõmuniter Doctores Legiſtæ & Canoniſtæ.Hanc etiam concluſionem atteſtantur eſſe communem Scribẽtes in d.§.quidam recte,& in ſpecie Imol. poſt nume.50. verſ.Interdum verò,& d.Iacob.Butri. Doctor. clariſſimus & conciuis meus,& Ieſ.nu.22.& ſeq. & Rubeus, pariter conciuis meus,nu.37.& ſeq. Idem etiam dicit Alex.conſi.22.poſt.num.8.lib.3,quod eſt duplicatum in conſi.13.lib.4:Cor,conſi.229.in litera I.lib.3:Soci. conſ.90.nu.1.lib,1,& conſ.113.nu.1.eo.vol. quod eſt duplicatum in conſ,238.lib.5;Guido Papæ conſ.122. nu.1:& conſi.135.poſt nume.1.verſ.ſed circa præmiſſe,& conſil.136.poſt nume.1.verſ.ſed an dubium:Iaſ. conſi.206.nu.2.lib.2,Dec.conſi.205.poſt nu.2,& conſil.237.poſt num.1.col.2.verſ,ſed illa,& conſi.248.nume.2:& conſilio 253.poſt nu.3,& in fi.conſi, & conſi. 291.nu.1:Ruin.conſi.168.nu.9.lib.2:Bertrand.conſil. 9.nu.1.lib.1.in ſecunda parte, & conſi.215.nu.5.libr. 2.in ſecunda parte: Curt.Iun.conſi.22.nu.4,& conſil. 128.poſt num.1,verſ.cut quæro;Boer.deciſ.185.num. 6:Io.Dile,de Arte teſtandi,tit.4.cau.6.num.1;Berous in capi.Raynutius,num.82.& ſeq.

3 Quando inter eos qui vocãtur per copulam, cedit non ſolum ordo charitatis, ſed etiam concurrit neceſſitas inſtituendi,ſaltem cauſatiua, vt eſt quando inſtituuntur filius,& nepos ipſius teſtatoris: eo caſu nõ cẽſent vocati ſimul & ſemel,ſed ordine ſucceſſiuo, ſcilicet filius ſolus in primis, deinde nepos poſt eum. Et hæc eſt communis opi. vt atteſtantur Scribentes in d. §.quidam recte,& in ſpecie Alex.poſt nu.6.ver. in ea gl.ibi,& Iaſ.nume,20.Idem dixit Alex.conſi.14.num. 10.lib.1:Corne.conſi.159.in litera H.lib.4: Bertrand. in d.conſ.9.nu.1.lib.1.in ſecunde parte, & conſil.82. nu.2.eo.vol.& conſi.182,num.1.lib.3. in ſecunda parte:Curt.Iun.in d.conſi.128.num.1:Berous in cap.Raynutius nume.68. & ſeq.

4 Sed quæro,an hoc caſu cenſeentur iſti filij & nepotes vocati ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſum, ita vt filij cenſeantur grauati fideicommiſſo, vt reſtituãt hæreditatem nepotibus, an autem ſolummodo cenſeantur vocati per vulgarem ſubſtitutionem, ſcilicet nepotes vulgariter ſubſtituti in caſu in quo filij non ſint hæredes. Reſpond.q ſolummodo cenſentur vocati per vulgarem ſubſtitutionem, non autem per fideicommiſſum. & hæc eſt communis opin. vt atteſtatur Dec.conſi.205.poſt num.9:& conſi. 248. poſt num.6: Pariſ.conſi.82.nu.11.libro 2.Aemil.Ferret.conſil.10: nu.primo.Vtilitas autem eſt euidens & maxima, quia ſi cenſeretur inductum fideicommiſſum,non poſſet filius de ipſa hæreditate libere diſponere & teſtari,ſed teneretur illam reſtituere ipſis nepotibus: ſi verò tantummodo eſt vulgaris ſubſtitutio, filio edeũte,ſtatim expirat,iuxta ea quæ dixi ſ.§.Subſtitutio.

5 Quando plures perſonæ,inter quas cadit ordo charitatis, vocãtur per alternatiuã,puta,Inſtituo Titium, vel eius filios:tunc vidẽtur vocati nõ ſimul, & ſemel, ſed ordine ſucceſſiuo,ſcilicet primò Titius,& deinde eius filij per fideicommiſſum: & in hoc Doctores omnes conueniunt,vt dicit Dec.conſi.95.nu.4. circa fin. Et ideo,ſi quis ſubſtituat filios,vel nepotes Titij, hæc alternatiua poſita inter perſonas inter quas cedit ordinata affectio,ſtat proprie,& non reſoluitur in coniunctam:& donec vnus ex filijs ſupereſt,nullus ex nepotibus admittitur.ita communiter concluditur,vt dicit Pariſ.conſi.21. nume.11.lib.3.

6 Quando plures perſonæ inter quas cadit ordo charitatis, vocantur per dictionem CVM, puta,Inſtituo Titiũ cum Mæuio eius filio:hoc caſu Titius & Mæuius admittuntur ſimul & ſemel,non autẽ ordine ſucceſſiuo.& hęc eſt cõis concluſio,vt atteſtantur Scribentes in d.§.quidam recte:& in ſpecie Ieſ.num. 30.vbi dicit q cum iſta deciſio. omnes indifferenter teneor.

7 Quando plures perſonæ vocantur ſub nomine collectiuo cũ alijs ſub duplici denominatione, puta, Inſtituo Titiũ,& nepotes Mæuij,iſti plures dicuntur quo ad Titium haberi pro vno tantum: & ideo faciendæ ſunt duæ partes,nulla habita ratione q nepotes Mæuij ſint plures numero.& hęc eſt communis cõcluſio, vt dicit Soc.Iun.conſi.104.nu.25.lib.1.Et hæc omnia note;quia quotidie contingunt in practica.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Preteritione filij an teſtamentum annulletur.*

EXplicatis quæſtionibus,quæ ad teſtatoris voluntatem interpretandam pertinent, vidẽdum eſt quibus modis teſtamenta infirmentur.& in primis quæro,an præteritione filij, teſtamentum ipſo iure annulletur.Dixi late ſupra,quæſtio.42.& ſeq.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Preteritione parentum,vel collateralium,an teſtamenta annullentur.*

1 QVæro etiam, an propter præteritionem parentum, vel collateralium, teſtamenta annullentur?Dixi ſupra quæſt.48.& ſequen.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Exhæredatione filiorum,vel parentum,an teſtamentum rumpatur.*

1 QVæro, an propter exhæredationem filij teſtamentum rumpatur.Dixi ſupra q.40. & 41. dixi ex qbus cauſis filius a patre exhæredari poſſit.

QVÆSTIO LXXXIIII.

1 *Legitimatione filij naturalis, vel ſpurij, an teſtamentum rumpatur.*

1 QVæro, an legitimatione filij naturalis,vel ſpurij teſtamentum rumpatur. Reſp.quòd ſic,perinde ac ſi ipſe poſt teſtamentum legitimus natus fuiſſet. & ideo ſi pater poſt conditum teſtamentũ filium naturalem legitimauerit, vel etiam iam legitimatum præterierit,vel ſine cauſe exhæredauerit,rumpitur teſtamentum,poteritq; talis filius legitimatus,ſi fuerit præteritus,dicere teſtamentum nullum,vel cõtratabulare:& ſi ſit exhæredatus, habet querelam. & hæc eſt communis concluſio, vt atteſtatur Alexan. in rub.ff. de lib. & poſth.poſt nu.3:& conſi,139.num.1. lib.2.quem refert Dec.in l, poſthumo, in additio, ad primam lecturam,nu.17.in fi.C.de bon, poſſeſſ. cõtra tab.Socin.conſ.126.num,5.libro 2,prout illum refert & ſequitur Pariſ.conſi,7.num.2.libro 2, & conſil. 55. nu.2.lib.3,Iaſ.in d.rub.ff.de lib.& poſthu.nu.5.& ſeq.

& conſ.

& conf. 502, col. 5. ver. stat ergo, lib. 2: Dec. consil. 52. & cons. 343. post nu. 2. ver. nec obstat si dicatur, & cōsil. 395. post nu. 7. vers. Quartò, concludunt, & consil. 366. nu. 5. Regulariter enim legitimatus æquiparatur legitimo, vt dixi supra, lib. 2. §. filius. & ideo omnia iura loquentia de filijs legitimis, habent etiam locum in legitimatis. & hæc est communis cōclusio, vt dicit Socinus in allegato consi. 226. post nu. 5.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Testamentum an rumpatur per ingressum religionis.*

1 QVarto, an per ingressum religionis testamentum rumpatur. Dixi supra, quæstio. 28. versiculo sed teteota..

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Testamentum an rumpatur resurrectione testatoris.*

1 QVaro, si testator moriatur, & deinde resurgat, an rumpatur eius testamentum. Est pulchra quæstio, sed de ratò contingentibus: si tamen contingeret, prout in Lazaro, quē Christus Dominus noster à mortuis suscitauit, tenendum est quòd Lazarus à mortuis resurgens hæreditatem suam de iure recuperauerit, & ruperit testamentū, si quod prius condiderat, vel tanquam ipsemet (non enim videtur defunctus, qui tam citò reuixit) vel tāquam posthumus, qui de nouo natus esset. Ita tenuit glo. in l. ex his, in gl. 1. ff. de leg. 16. quę in hoc est communiter approbata, vt dicit Albe. in d. l. ex his, nu. 1. Alexan. in l. si marito, in in prin. nu. 5. ff. sol. matrim.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Testamentum conditum per metum, an sit ipso iure nullum.*

1 QVæro, nunquid testamentum conditum per metum, sit ipso iure nullum, an autem veniat rescindendum ex capite metus. Dixi. j. libr. 7. §. metus.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Vltima voluntas an vitietur falsa latinitate.*

1 QVæro, nunquid vltima volontas, vel fideicommissum, vitietur mala grammatica, vel falsa latinitate. Dixi supra hoc eod. lib. §. substitutio.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Testamentum in quo debita solemnitates non interuenerunt, an sit ipso iure nullum.*

1 QVæro, an testamentum, in quo non interuenerunt debitæ solennitates, sit ipso iure nullum. Respō. q sic: tex. est in l. 1. ff. de iniusto rup. Quæ autem sint solennitates in testamento requisitæ, dixi supra quæst. 35. & seq. Hanc tamen conclusionem intellige, vt procedat regulariter. Sed si sit testamentū priuilegiatum, puta, conditum à milite, vel inter liberos, vel ad pias causas, istis casibus, etiamsi solennitates à iure aliàs requisitæ, deficiant, testamentum sustinetur, vt latius dixi s. q. 6. & q. 8. & q. 15. &c.

QVÆSTIO XC.

1 *Ex testamento minus solenni an oriatur naturalis obligatio.*

2 *Et quid in legatis.*

3 *Et an legatarius eo casu possit retinere rem legatam, ope exceptionis.*

4 *Et an heres teneatur in foro conscientiæ persoluere legata in huiusmodi testamento relicta.*

5 *Et quid in hæreditate.*

6 *Et an heres scriptus possit eam retinere in foro conscientiæ.*

7 *Et quid si heres aliquibus ex legatarijs legata persoluit, an possit cogi etiam alijs præstare.*

1 SEd quæro, an testamentum minus solenne, vel aliàs inualidum, sit adeo nullum, vt aliquem iuris effectum producere non possit. Resp. quòd lex adeo fauet defunctorum voluntatibus sustinendis, vt non patiatur eorum dispositiones etiam nullas, & inualidas, omni prorsus effectu carere, sed illis etiam præstat aliquot iuris fomentum. & in primis quidem videmus, q licet testamentum sit nullum ex causa præteritionis, vel exhæredationis, sustinentur tamen omnia in ipso testamento contēta præter institutionem, de quo late dixi s. q. 52.

Præterea ex testamēto, vel vltima voluntate minus solenni, oritur naturalis obligatio. ita tenet gl. in l. prima, in gl. 1. ff. de cond. inde. & est communis opi. vt attestatur Alber. in l. cùm quis, circa prin. C. de iuris, & facti igno. Bald. in l. si post diuisionem facti, in fi. C. de iur. & facti igno: Corn. cons. 261. in litera Q. libro primo, & consilio 119. colum. 8. in litera G. lib. secundo, in quibus consilijs allegat Pau. de Cast. idem attestantem in l. C. de fideicommissis, qui tamen in libro meo hoc non dicit, Soc. in d. l. colum. 2. vers. circa secundum, ff. de condi. indebit. Alciat. in capit. nouit, post numerū 30. extra de iud. Dicit ēt Io. Anni. in rep. l. nemo pōt, nu. 3. ff. de lega. 1. q ita dicunt cōiter Docto.

2 Sed hæc quidem conclusio intelligēda est vt procedat in legatis: nam illa, licet in testamēto minus solenni relicta sint, debētur legatarijs naturaliter. & ita loquitur glo. in d. l. 1. & est communis opi. vt dicit Ias. in d. l. cùm quis, nu. 9. & seq. & in l. plane. §. si coniunctim, post num. 15. ff. de leg. 1: & consi. 82. col. pen. lib. 3. quem refert Didacus in c. cùm esses, nu. 5. de testa.

3 Hinc infertur, q si legatarius possideat ipsam rem sibi legatam in huiusmodi testamento minus solenni, poterit illam retinere ope exceptionis. ita tenet Bart. in l. nemo potest, nu. 18. ff. de leg. 1. quem omnes Doctores sequuntur, vt dicit Capic. decis. 89. nu. 2. Et ita communiter tenetur, vt dicit Ias. in d. l. nemo potest, in 2. lect. nu. 84. quem refert Io. Dide. de arte testan. ti. 3. cau. 3. nu. 3: & Didacus in d. c. cum esses, post nume. 10. ver. tertiò ex hoc. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Bertr. cōsi. 212. nu. 19. lib. 1. in 2. parte.

4 Secundò infertur, q hęres tenetur in foro consciētiæ persoluere legata in huiusmodi testamēto minus solenni relicta. Ita tenet Abb. in d. c. cùm esses, nume. 50. & seq. & est communis opi. vt attestatur Didacus in eo. c. cùm esses, post nu. 5. Quæ tamen opi. fortissimis argumentis conuincitur à Didaco in loco præallegato, vt per te videre potes. & certe, si casus contingeret, facilè posset sustineri contrarium.

5 Cæterùm in hæreditate secus est: illa enim si relicta sit in testamento minus solenni, non debetur

hæredi ſcriptu, neque naturaliter: & ideo non poteſt neque ad illam conſequendam intentare aliquam actionem, neque ſi illam poſſideat, retinere ope alicuius exceptionis, ſi hæredes ab inteſtato illam petant, ſed teoetur omnino eam illis reſtituere. & hæc eſt cómunis opi. vt dicit Iaſ. in d.l. nemo poteſt, in prima lectura, num. 75: & in d.l. ſi poſt diuiſionem, nume. 5. & ſeq. Bertrand. in d. conſi. 212. num. 21. in fi. Ripa in d.l. nemo poteſt, nume. 505. Regulariter enim lex molto plus fauet ſuſtinendis legatis, quàm inſtitutioni hæredis, vt de hoc multa exempla coogerunt Doctores in locis prꝗallegatis.

6 Sed quid ſi iſte hæres ſcriptus hæreditatem ipſam poſſideat, & hæredes ab inteſtato eum non moleſtet, nonquid poterit illam retinere, & erit tutus in foro conſcieotiæ? Reſpon. ꝙ ſic: & ita concluduot Doctores, vt dicit Capic. in d. deciſ. 89. nu. 103. Hanc etiam opi. dicit eſſe communem Ripa in d.l. nemo poteſt, nume. 99. quæ tamen (vt verum fateat) mihi nunquam placuit, prout neque etiam placet Didaco in d.c. cùm eſſes, poſt nu. 10. verſ. ſextò non poſſum. Si enim talis hæreditas non eſt illi neque oaturaliter debita, oó video quo iure poſſe debeat illã retinere: & hoc multo magis, ſi eſſet in mala fide: quia ſcilicet haberet ſcientiam nullitatis teſtamenti. & certe non auderem pro hac parte conſulere, ſaltem ante factum. Bene poſt factum poſſet retineri communis opi. vt excuſaretur ipſe hæres à reſtitutiooe perceptorum, maxime ſi fuiſſet io bona fide. Cogita.

7 Sed hic occurrit vna quæſtio, ſuper qua proximis diebus fui interrogatus. Pone, teſtator condidit teſtamentum minus ſolenne, & conſequenter ioualidum, in quo pluribus perſonis diuerſa legata reliquit. hæres ſcriptus, adita hæreditate, nõnullis perſoluit legata à teſtatore relicta. Cùm deinde alius ex legatarijs peteret etiam ipſe legatum ſibi relictũ, hęres opponebat teſtamentũ eſſe inualidum. quęrebatur an talis exceptio illi prodeſſet. Reſpódeo ꝙ ſic: & cõſequenter, ꝙ non poteſt cogi ad alia legata præſtanda. ita tenet gl. in l. non dubium, in gl. fi. C. de teſta. & eſt cõis opi. vt dicit Alex. in ead. l. non dubium, nu. 3. Quod oota, quia de facili quis reſpooderet prima facie cõtrariũ.

QVÆSTIO XCI.

1 *Teſtamentum contraria voluntate reuocatur.*
2 *Et an requiratur quòd fiat aliud teſtamentum ſolenne.*
3 *Et quid ſi concurrat curſus decennij.*
4 *Et à quo tempore computandum ſit huiuſmodi decennium.*

1 DIctum eſt ex quibus cauſis teſtamenta annullẽtur, vel rumpantur: ounc videndum quemadmodum teſtamenta reuocentur. Et in primis quidem ſciendum eſt, ꝙ teſtamentum à teſtatore cooditum contraria voluntate reuocatur: idque rationi eſt valde conſentaneũ. Sicut enim in teſtamentis condẽdis voluntas teſtatoris maxime cõſideratur, ita etiam in illis reuocandis eiuſdem teſtatoris voluntas præcipue conſideranda eſt, vt iuxta communes regulas, eo genere quodque diſſoluatur, quo colligatum eſt, vulgata l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur.

2 Sed quæro, nunquid ad reuocationem teſtamenti ſufficiat, ꝙ teſtator etiam coram ſeptem teſtibus dicat ſe teſtamentum condidiſſe, & quòd non vult tale teſtameotum valere, ſed illud reuocat, & annullat, &c. Reſpon. ꝙ non, ſed requiritur ꝙ faciat aliud teſtamentum ſolenne, cum inſtitutione hæredis, & alijs in teſtamento requiſitis. ita tenet Bar. in l. ſi iure. nu. 3. de leg. 3. cuius opi. communiter approbatur, vt dicit Natta in repe. auth. hoc inter, nu. 10. C. de teſta. Et eſt cõis opi. vt dicit Alex. conſ. 159. poſt nu. 8. lib. 7: Ruin. conſil. 6. nu. 1. lib. 2: Rubeus conſi. 41. nu. 4. & 5: Soci. Iun. conſi. 42. nu. 1. lib. 3. Non enim poteſt teſtamentum ſolenniter conditum infirmari, niſi aliud teſtamentum conditum ſit, ex quo hæreditas adiri poſſit.

3 Bene verum eſt quòd ſi cum huiuſmodi reuocatione coram teſtibus ſaltem tribus facta, concurrat perſeuerantia longi temporis, & ſic curſus decennij, vtique his concurrentibus, cenſebitur reuocatum primum. text. eſt ſingularis in l. ſancimus, C. de teſtam. & eſt communis opin. vt dicit Alex. in d.l. ſancimus, poſt num. 8. verſi. extra gl. Bertr. conſi. 213. nu. 3. lib. 1. in ſecunda parte.

4 Sed nunquid iſtud tempus decennij eſt computandum, vt currat a die conditi primi teſtamenti, an autem à die reuocationis? Reſpoo. quòd eſt computandum à die cooditi primi teſtamenti, ita quòd ſi talis reuocatio fiat intra decennium à die conditi primi teſtamenti, nihil operabitur. ita dicit gloſſ. io d.l. ſancimus, in gloſſ. fin. quam Docto. magis communiter ſequuntur, vt dicit Iaſ. in ead. l. ſancimus, nu. 35. Et haoc opin. communiter teneri atteſtatur Ruio. io d. conſi. 6. nume. 2. Illam etiam dicit eſſe magis communem Guliel. de Bened. in prima parte rep. cap. Raynutius, fol. 158. nume. 8. in fin.

QVÆSTIO XCII.

1 *Si teſtator coram ſeptem teſtibus reuocet teſtamentum, quia dicat ſe velle inteſtatum decedere, an id ſufficiat.*

1 QVæro, quid ſi teſtator coram ſeptem teſtibus dicat, Reuoco, & annullo teſtamentum à me prius conditum, quia volo decedere inteſtatus: nunquid hoc ſufficiet ad reuocationem teſtamenti? Reſp. quod ſic: ex quo enim teſtator aſſerit ſe velle inteſtatum decedere, cenſetur inſtituere venientes ab inteſtato, iux. text. in l. prima, §. ſi hæres. ff. ſi tab. teſta. nul. exta. & ita tenet Bar. in d.l. ſi iure, poſt nu. 3. ff. de leg. 3. & ita præcedens concluſio communiter limitatur, vt dicit Bertrand. cooſi. 12. poſt num. 2. lib. 2. in ſecunda parte. Hanc etiam eſſe communem opinio. atteſtatur Alex. in d.l. ſancimus, numero nono, & coofilio 30. nu. 3. lib. 3. qoem refert Decius cõſilio 582. numero primo, & Bertrand. conſi. 25. in prio. lib. 3. io prima parte, & Ioan. Dilect. de arte teſtan. tit. 10. cau. 3. num. 1, & Didac. in rub. de teſta. in 2. parte, poſt numero 11. verſicu. ſexta concluſio, Natta in d. authen. hoc inter, nume. 11.

QVÆSTIO XCIII.

1 *Si teſtator teſtamentum à ſe conditum incidit, vel cancellet, annullatur illud teſtamentum.*
2 *Et an eo caſu hæreditas applicetur fiſco, vel venientibus ab inteſtato.*

1 QVæro, qoid ſi teſtator voluntatem ſuam non verbis, ſed facto declaret, puta, quia teſtamentum à ſe prius conditũ incidat, vel cancellet, nunquid tale teſtamentum annullabitur? Reſpõ. quòd ſic.

sic.tex.est in l. nostram, C. de testa. & ita concludunt communiter Doctores, vt ait Crauetta consi. 228.nu. 1. Hanc tamen intelligo, vt procedat in testamento condito in scriptis: sed si esset testamentum nuncupatiuum in scriptis redactum, prout hodie communiter testamenta conduntur, & testator forte habens à notario exemplum authenticum, illud incideret, vel cancellaret, non crederem hoc solum sufficere ad annullandum vel reuocandum ipsum testamentum. Bene verum est q̃ si testator ipsum exẽplat, seu originale existens apud notarium cancellari faceret, crederem tale testamentum prorsus reuocatum, & annullatũ censeri debere, dummodo legitimè appareret cancellationem coram septem testibus factam fuisse ex iussu ipsiusmet testatoris.

2 Sed quæro, an in casu huiusmodi cancellationis vel incisionis testamenti per testatorem factæ, hæreditas transeat ad venientes ab intestato: an autem applicetur fisco, tanquam si hæredes à testatore fuissent reputati indigni, & consequenter fiscus eam ab illis auferre posset. Respond. quòd si apparet de voluntate testantis, illa attendi debet. ita communiter dicitur, vt ait Imola in cap. cùm esses, post nu. 30. versi. an quãdo, de testa. Si verò non apparet de voluntate testatoris, tunc in dubio tenendum est, quòd hæreditas vadit ad venientes ab intestato, nõ autem ad fiscum: & hæc opin. est magis communis, vt dicit Alex. in d.l. nostrã, nu. 3. dicit etiam Ang. Aret. in §. ex eo, post nu. 2. vers. 2. principaliter, Insti. quib. mo. testa. infir. Quod ita dicunt communiter Doctores, intellige quando testator totum testamentum incidit: sed si tãtummodo deleat nomina hæredũ, videtur illos reputasse indignos: & ideo fiscus ab illis auferre poterit hæreditatem, exclusis venientibus ab intestato.

QVÆSTIO XCIIII.

1 *Regulariter primum testamentum reuocatur per secundum.*
2 *Et quid in testamento condito coram Imperatore.*
3 *Et quid si in primo testamento appositum sit iuramentum.*
4 *Et an eo casu, facta reuocatione, testator dicatur periurus.*
5 *Iuramentum in testamento appositum habet vim clausula derogatoria.*

1 QVando testator post conditum primum testamentum condit aliud, & sic secundum testamentum validum, & solenne, nulla est inter Doctores controuersia quin regulariter primum tollatur per secundum. tex. est in §. posteriore, Insti. quib. mod. testa. infir. & hæc est communis regula, vt dicit Dec. consi. 264. nu. 1. circa fi.

2 Et hæc quidem conclusio locum habet non solum in testamentis priuatim confectis, sed etiam in testamento facto coram Imperatore, uel etiam auctoritate ipsius Imperatoris cofirmato; adhuc enim per aliud testamentum etiam sine consensu Imperatoris postea conditum, reuocatur: ita dicit Bar. in l. omnium, nu. 3. C. de testam. qui in hoc est communiter receptus, ut ait Didac. in rub. de test. in 2. parte, post nu. 2. Faciunt quæ dixi supra lib. 1.

3 Sed quid si testator in primo testamento apposuit iuramentum, promittendo, & iurando q̃ illud non reuocaret: nunquid si postea condat secundum testamẽtum, illud primum censebitur reuocatum, non obstante illo iuramento? Respon. Aliqui dixerunt q̃ secundũ testamentum factum post primum iuratum non valet: & dicit Albe. in l. 1. circa fi. C. de sacros. Eccles. q̃ ita tenent communiter Canon. Tu verò tene contrariũ, scilicet q̃ non obstante iuramento, primum testamentum per secundum reuocatur: & ita tenet gl. in c. vltima voluntas, in gl. vnica post med. 13. q. 2. & ita concludunt omnes, vt dicit Alex. in l. stipulatio hoc modo concepta, nu. 5. ff. de verb. obl. quem refert Didac. in rub. de testa. in 2. parte, post nu. 15. & dicit Imol. in c. cùm contingat, nu. 31. de iureiur. q̃ in hoc omnes cõcordant. Hanc etiam dicit esse communem determinationem Doctorum, Pau. de Cast. consi. 339. post nu. 2. lib. 1, Alex. in l. pactum quod dotal. nu. 3. C. de pact. & consi. 18. nu. 2. lib. 2, Mayner. in l. nemo potest mutare, col. 25. & 26. ff. de reg. iur. quem refert Episcopus Loazes in suis alleg. pro Marchio. Velez. fol. 384, no. 160, Alc. in d. c. cum contingat, num. 77: Cotta in verbo, Testatorem inducere, col. 1. Et sic vides q̃ hæc est magis communis opi. Legist. & Can. quæ etiam optima ratione fundatur: quia nemo potest sibi legem inducere, quò minus dispositionem suam in tp̃s mortis collatam, ante mortem quandocunque mutare possit.

4 Sed nunquid testator reuocando illud primum testamentum erit periurus? Respond. Bartolus in dicta lege si quis in principio testamenti, in principio, nu. 14. ff. de leg. 3. tenuit q̃ non. & dicit Alex. in d. l. stipulatio hoc modo concepta, col. 2, q̃ ita tenent communiter Legistæ, quem refert Cotta in d. verbo Testatorẽ inducere, colu. 2. & Didacus in d. secunda parte, post nu. 15. uers. secunda opinio. Sed contrarium est verius scilicet q̃ imò est periurus, & ideò debet petere absolutionem à iuramento. & hæc est communis opi. vt dicit Alex. in d. consi. 18. nu. 2: Alc. in d. c. cum cõtingat, nu. 78. Natta in d. auth. hoc inter nu. 83. & de hoc non videtur dubitandum.

5 Vnum tamen nota in hoc proposito, q̃ tale iuramẽtum appositum in primo testamento, habet vim clausulæ derogatoriæ: & sic operatur q̃ non poterit p̃ aliud testamentum reuocari, nisi in ipso secũdo testator apposuerit reuocationem ipsius iuramenti. ita dicit Bar. in d. l. si quis in principio testamẽti, in prin. nu. 15. post Io. And. in Mercurial. in c. quod semel, de regu. iur. in sexto, quem sequuntur communiter Doct. vt dicit Bertrand. consi. 143. nu. 2. lib. 3. in secunda parte. Hanc ẽt opi. dicit esse communem Soc. in d. l. si mihi & tibi. §. in legatis, col. pen. uers. Sextò infertur, ff. de leg. Natta in d. auth. hoc inter, nu. 56, C. de test.

QVÆSTIO XCV.

1 *Donatio facta in pœnam mutationis testamenti an valeat.*
2 *Et quid si hæres promittat legatarijs legata præstare.*

1 QVæro etiam, quid si testator in actu condendi testamenti dicat se ita testari, & nolle ipsum testamentum aliquo modo reuocare, & q̃ si illud aliquando reuocaret, eo casu ex tunc donat omnia bona sua hæredi scripto, &c. Nunquid talis donatio

tio facta in pœnam mutationis testamenti valebit, ita q testator non possit illam per aliam posteriorem voluntatem reuocare? Respon. Dy. in c. quod semel, in fi. verbis, de reg. iur. in 6. tennit, q talis donatio irreuocabiliter valeat. & hanc opi. dixit esse communem Bald. consi. 338. lib. 2. prout illum refert Io. Dilect. de arte testandi tit. 10. cau. 2. nu. 1. Contrariam verò sententiã scilicet, q imò talis donatio non valeat, tenuit Cy. in l. 1. C. de sacrosanct. eccle. & hæc opi. est magis communis, vt dicunt Scribentes in d. l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obl. & in specie Alex. nu. 3: & Ias. nu. 7: Crot. nu. 13: & Butigella, nu. 7. Idem dicit Roma. consi. 181. circa princip. Matia. de oblatio. in libel lo 13. nu. 17. qui dicit, q ita concludunt communiter Doctores: Alex. consi. 15. nu. 6. lib. 3, & consi. 156. nu. 5. lib. 7. ubi dicit q ita communiter concluditur: Didac. in rub. de testa. in 2. parte, numero 17: Apostil. ad. Dy. in d. c. quod semel, in fi. Nam lex (vt dixi) noluit reperiri aliquem modum, per quem tolli possit libera testandi facultas, cùm ambulatoria sit hominis voluntas vsque ad mortem.

2 In hoc tamen proposito nota cautelam, q si testator faciat q hæres promittat legatarijs, vel fideicommissarijs præsentibus, vel si sint absentes, notario eorum nomine stipulanti, præstare illis legata, uel fideicommissa in testamento relicta: in lib. anni 1578, non est an eo casu talia legata transeant in vim cõtractus & poterunt probari per duos testes tantum: & ita poterit hæres ex tali promissione conueniri: Ita colligitur ex dictis Bart. in l. nemo potest, circa principium, vers. fic. contra hoc, ff. de lega. 1. quem Scribentes communiter sequuntur, vt dicit Cotta in d. verbo, Testatorem inducere, col. 2. Hanc etiam dicit esse communem opi. Crot. in repet. d. l. nemo potest, nu. 19. Quæ tamen decisio, præsupposita reuocatione testamenti, mihi non placet: quia hæres videtur promisisse tanquã hæres, non autem de proprio, argum. eorum quæ notat Bar. in l. cùm quis decedens. §. qui testamento, ff. de legat. 3. & forte etiam intentio Bar in d. l. nemo potest, non fuit hæc ad quam allegatur. Cogita.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Vbi ex secunda testamento non fuerit adita hæreditas, nunquid primum censebitur nihilominus reuocatum.*

1 Dixi supra q primum testamentum reuocatur p secundum: Quæro, quid si ex secundo testamẽto non fuerit adita hæreditas, nunquid nihilo minus primum testamentum censebitur reuocatum? Resp. q sic: Satis enim est q contigerit hæreditatem ex ipso testamento adiri potuisse, licet adita non fuerit. & ita communiter tenetur, vt dicit Alex. consi. 37. nu. 3. lib. 1: & consi. 87. nu. 7. lib. 2. quem refert Didac. in dicta 2. parte, post num. 21. vers. septima conclusio. Quinimò, etiamsi illud secundum testamentum non fuisset à principio validum, neque postea conualidatum fuisset, sed bene potuisset aliquo casu reconualidari, prout potes videre exempla supra quæst. 43. vers. sed quid si ipse, & quæst. 45, uers. sed pone: adhuc tamen primum testamentum censetur per illud secundum reuocatum, & annullatum. & hanc dicit esse cõem opinionem Ruin. consi. 8. nu. 8. lib. 3. Ego tamen non credo hanc opi. esse magis cõem neq; veram. Omnes. n. ferè Doctores in hac materia loquentes concludunt, ad hoc vt primum testamentum reuocetur, requiri q secundum sit validum, & solenne, ita q ex eo aliquando potuerit hæditas adiri. Propterea opinio illa, quam Ruin. dicit communem, non esset iudicio meo in practica tenenda. & ita etiã Ruin. ipse in loco præallegato super ea se nõ fundat, sed trãsit ad alia fundamẽta.

QVÆSTIO XCVII.

1 *Quandoque etiam per secundum testamentum minus solenne reuocatur primum solenne, nonnullis concurrentibus, de quibus in l. hac consultissima, § si quis autem, C. de testa.*

2 *Et quid si in huiusmodi secundo testamento esset præteritus unus ex filijs testatoris.*

3 *Et an ex hac vltima voluntate dicatur succedi ex testamento, an autem tanquam ab intestato.*

1 Vnus tamen est casus, in quo testamentum perfectum & solenne, tollitur per scdm testm̃ licet imperfectũ & minus solenne, qñ scilicet hæc tria concurrunt: Primum, q in illo primo testamento fuerint instituti extranei: Secundum, q in secundo testamento fuerint instituti venientes ab intestato: Tertium, q in secundo interuenerint saltem quinque testes. Est de hoc tex. singularis in l. hac consultissima, §. si quis autem, C. de test.

2 Scias tamen, q dispositio d. §. si quis autem, non habet locum, quando in secundo testamento esset præteritus aliquis ex filijs ipsius testatoris. ita tenet Bar. in l. si ex duobus, la prima, §. si prius, nu. 2, ff. de bon. poss. contra tab. & est communis opi. vt dicit Alex. in d. §. si quis autem, nu. 9. Facit in hoc proposito ea quæ dixi supra, quæst. 8, uers. sed quæro.

3 Item scias, q hæc vltima voluntas, quæ validatur ex dispositione d. §. si quis autem, non est testamentum, sed defert ex illa successio ab intestato. ita dicit Bald. in d. §. si quis autem, ante nu. 1. & ita communiter tenetur, vt ait Corn. consi. 172. col. 3. in litera H. lib. 2. Qd' nota: quia est mirabile q causa intestati trahat ad se causam testati, contra regulam quam posui infra §. fi. Et ex hac conclusione resultare potest maxima vtilitas, ut dixi supra quæstio. 13.

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Testamentum inter liberos an posteriore testamento reuocetur.*

2 *Et quid si in eo sint pariter instituti filij.*

1 Recenta prædicta conclusione, q primum testamentum reuocatur per secundum, Quæro num quid locum habeat in testã condito inter liberos, ita vt & ipsum testamentum inter liberos conditum, simpliciter confecto alio posteriore testamento, reuocetur. Resp. q non, nisi in hoc secundo testamento duo concurrant: Primum, q sit confectum coram septem testib. Secũdum, q in eo pateat expresse dicat, se primum testamentum reuocare. est de hoc tex. expressus in Auth. hoc inter, C. de testa. Et q de primo testamento condito inter liberos debeat in secundo fieri mentio specialis, aliàs non censeatur reuocatum per secundum, est communis opi. vt dicit Gomes in c. 1. nu. 17. de constitu. in 6: Boer. decis. 240, post nu. 10.

Hoc

3 Hoc tamen intellige vt procedat quando in secundo testamento est institutus hæres extraneus: nam eo, casu vtq; illa duo requiruntur, de quib. supra. Sed si in secundo testamento pariter essent instituti filij, & illud secundum esset ipsis filijs magis fauorabile, non modo primum non solenniter conditum reuocatur p secundum solenne, sed, quod plus est, etiamsi primum esset perfectum & solenne, & istud secundum magis fauorabile esset imperfectum, & minus solenne, primum intelligitur reuocatum per istud secundum. ita dixit glo. in Auth. de testamentis imperfectis, in prin. in verbo Perfecta: quæ est communiter approbata, vt dicit Ias. in d. auth. hoc inter, nu. 1. in fi: Soc. Iu. consil. 545, nu. 58. lib. 2. Hanc etiam opin. dicit esse communem Rimin. in d. auth. hoc inter. col. 1. quem refert Paris. consi. 35, nu. 23. lib. 1: Crot. in c. 1. col. 8. de const. in 6. quem refert Didac. in rub. de test. in 2. par. post nu. 29. ver. sextò deducitur: Soc. Iun. consi. 127. nu. 10. lib. 5, subdens, q cùm hoc sit in iure nostro exploratissimum, non est super eo hæsitandum.

QVÆSTIO XCIX.

1 *Primum testamentum, in quo adsit clausula derogatoria, an tollatur per secundum.*

2 *Et quid si talis clausula erat derogatoria potentiæ, non voluntatis.*

3 *Et quid si vnum tantum testamentum præcesserit.*

4 *Et quid si primi testamenti derogatorij testator in secundo specialem mentionem fecit.*

5 *Et quomodo dicatur facta illius specialis mentio.*

6 *Et an hæc locum habeant in testamento inter liberos.*

7 *Et quibus modis dici possit facta mentio clausulæ derogatoriæ.*

8 *Et quid si appareat testatorem omninò voluisse secundum testamentum præualere.*

9 *Et quid si inter ipsa duo testamenta effluxerit spatium decem annorum.*

10 *Et quid si in secundo testamento appositum sit iuramentum.*

11 *Et quid si secundum testamentum conditum fuerit apud acta.*

12 *Et quid si in clausula derogatoria non expressa à testatore, sed à lege subintellecta.*

1 QVæro, To scis q eo ipso q testator facit secundum testamentum, censetur reuocasse primū, etiamsi de eo nulla mentio facta sit. Pone modo q testator in primo testaměto apposuerit clausulam derogatoriam, puta, quia dixerit, Et hoc meum testamentum volo valere, non obstante quocunq; testamento per me posthac condendo: vel, Nolo aliud testamentum per me in futurum faciendum valere, nisi in eo sit descripta tota oratio Dominica, uel Aue Maria, vel huiusmodi: nunquid si deinde testator condat aliud posterius testamentum, illud primum censebitur reuocatum, & annullatum? Respon. hæc est valde intricata quæstio in qua Scribentes variè loquūtur. Propterea pro intelligentia distinguendi sunt nonnulli casus.

Primus casus est, quando testator in secundo testamento nullam mentionem fecit primi testamenti, neque clausulæ derogatoriæ in eo insertæ. & hoc casu omnes concordant, q per huiusmodi testamentū non sit reuocatum primum habens clausulam derogatoriam: intellige quando est derogatoria voluntatis, vt statim dicam: Præsumitur enim in secundo testamento defectus voluntatis: & ideò firmum remanet primum. & in hoc nulla est controuersia inter Doctores.

Secundus est casus, quando testator in secundo testamento apposuit clausulam generalem reuocatoriā omnium testamentorum à se prius conditorum, puta, quia dixit, Cassans & reuocans omnia & quæcunq; testamenta à me hactenus condita: quæ clausula cōmuniter solet à notarijs apponi in omnib. testamentis. & in hoc pariter omnes cōcordant q illa nō sufficiat ad reuocationem primi testamenti habentis clausulam derogatoriam. Talis n. reuocatoria generalis, etiamsi expresse posita non sit, tacite tamen inest ex natura actus; meritò expressa nihil operatur.

2 Hoc tamen non ita absolute procedit. debes enim scire, q clausula derogatoria potest dupliciter concipi, vt declarat Bar. in l. si quis in principio testamenti, in prin. nu. 4. in fi. ff. de leg. 3. Primò per verba respiciētia potentiam, puta, Nolo me posse condere aliud testamentum: vel, Nolo posse hoc testamentum reuocare. Secundò concipi potest per verba respicientia voluntatē; puta Si condidero aliud testamētū, nolo illud valere. Dic ergo, quòd si quidem est concepta per verba derogatoria voluntatis, procedit conclusio vt non sufficiat generalis reuocatio: sed si esset concepta per verba derogatoria potentiæ, vtique sufficeret. Et hoc dictum est magis commune, vt dicit Corn. consi. 86. in lit. B. lib. 3. & consi. 21. & in lit. P, libr. 4. Hanc etiam sententiam fatetur esse communem Didac. in rub. de testa. in 2. parte, post num. 19. ver. secunda conclusio. Cùm enim nemo possit sibi auferre liberam facultatē testandi, talis clausula derogatoria potentię nihil operatur, & pro non apposità habetur.

3 Et hæc quidem conclusio de plano procedit, quando duo testamenta, vel plura præcesserunt illud vltimum testamētum, in quibus omnibus, uel altero eorū, essent appositæ clausulæ derogatoriæ: nam eo casu proculdubio generalis reuocatio non sufficit, sed necesse est fieri mentionem ipsius clausolæ derogatoriæ, secundum magis communes conclusiones, ut dixit Alexan. in l. 2. nume. 21. ff. de liber. & posthum. Sed quid si vnum tantum testamentum præcesserit, in quo sit inserta clausula derogatoria, nunquid sufficiet q in hoc vltimo dicat, Cassans, & irritans omne aliud meum testamentum, &c. Respon. Bar. in d. l. si quis in principio testamenti, in prin. nu. 9. tenuit q hoc casu talis reuocatio generaliter facta sufficiat: quæ tamen verba Bar. aut in meo codice sunt corrupta, aut à Doctoribus non fideliter recitata. & dicit Gui. Papæ, consi. 65. nu. 26, & consi. 125. post nu. 3. uers. & hanc vltimam, q ita determinant Docto. omnes indistincte. Sed quidquid dicat Guido Papæ, illa opi. Bar. communiter reprobatur, vt dicit Ias. in l. sancimus, post nu. 14. vers. Quartò fallit, C. de testa. Rub. cons. 24. nu. 32; Natta in d. auth. hoc inter, nu. 35. Et dicit Rimi. consi. 5. post nu. 9. vers. nec obstat, lib. 2, q contra Bar. in hoc tenent communiter Doctores: & ideò, etiamsi vnum tantummodo testamentum precesserit, tenendum est q non sufficiat generalis reuocatio, sed requiratur q de ipsa clausula derogatoria fiat specialis mentio. & hæc opi. contra

Bart.

Bar. est magis communis, vt dicit Alex. consi. 25. nu. 4. lib. 3: & consi. 7. lib. 4, quod est duplicatum cons. 44. eo. vol. Idem Alex. consi. 156. nu. 3. lib. 7: & cons. 163. post nu. 7. eod. vol. & consi. 172. in principio eod. vol. quem refert Fely. in c. nonnulli, nu. 5. de rescrip. & Tiraquel. de Legib. connub. gl. 7, nu. 131, Ruin. consi. 10. circa fi. lib. 2: Apostil. ad Bar. in d. l. si quis in princ. sub nu. 9: Didac. in d. rub. de testa. in 2. parte, post nu. 19. vers. tertium hanc. Passus est arduus: & multæ sunt authoritates Doctorum hinc inde, vt videri põt apud Iason. in d. l. 2. nu. 11. ff. de liber. & posthum. qui multos refert tenentes cum Bar. & subdit, q si d. Alex. vidisset illas authoritates, non ita passim dixisset cõem sententiam Doctorum esse contra Bart. Sed certè negari non potest, quin opi. contra Bar. sit magis cõis: propterea consulendo aut iudicando non esset ab ea recedẽdum. Illa. n. clausula derogatoria in primo testamẽto apposita, facit præsumi secundum testamẽtum, in quo non sit illi clausulæ derogatum, fuisse confectum potius ad suggestionẽ, vel importunitatem alterius, q̃ ex voluntate ipsius testatoris: quæ ratio eodẽ modo militat, siue vnum testũ tantum, siue plura præcesserint.

4 Tertius est casus, quando in secundo testamento testator fecit specialem mentionẽ primi testamenti derogatorij, & illud reuocauit: & tunc concludunt Doctores, q primum sit reuocatum, & annullatum. ita tenuit Dy. in c. q semel, col. fi. de reg. iur. lib. 6. & ita se habet cõis opi. vt dicit Sal. in d. l. sancimus, post nu. 6. in 5. q. C. de testa. quem refert Alex. consi. 7. nu. 18. lib. 4. quod est duplicatum cons. 44. eod. vol. Alex. in d. l. sancimus, nu. 5, Corn. in d. consi. 86, in litera B. & in litera R, lib. 3. Natta in repet. Auth. hoc inter, nu. 25.

5 Sed quæro, quomodo dicatur facta specialis mentio seu reuocatio primi testamenti derogatorij. Resp. Bar. in d. l. si quis in prin. testamẽti, in prin. nu. 8. tenet, q tunc dicitur fieri specialis mentio primi testamenti, quando testator facit mentionem de clausula derogatoria in ipso testamẽto inserta: puta, quia dicat, Nõ obstante alio testamento habente clausulam derogatoriam. Et dicit Corn. in d. cons. 86. in litera M, q ista opi. Bar. est cõis. Et q requiratur specialis mẽtio clausulæ derogatoriæ, dicit esse cõem Soc. consi. 163. post nu. 7. vers. 2. præmitto, & post nu. 14. lib. 2: Gui. Papæ consi. 64. nu. 2, subdens q hanc cõem opi. approbat cõmunis vsus in iudicijs, & obseruantia: Ruin. in d. consi. 10. nu. 3. lib. 2. Soc. Iun. cons. 124. nu. 3. lib. 1. quem refert Dida. in d. rub. de test. in 2. parte, post nu. 15. uers. tertia conclusio. Hæc tamen opi. q s. non aliter dicatur fieri specialis mentio primi testamenti, nisi facta mentione clausulæ derogatoriæ in eo insertæ, mihi semper visa fuit dura, & contra omnem æquitatem. Non enĩ video qua ratione non deberet dici facta specialis mẽtio primi testamenti derogatorij, quando testator in secundo testamento diceret, Non obstante alio testamento per me condito, in quo institui talẽ, vel de quo fuit rogatus talis: quæ demonstratio, saltẽ respectu testamenti, vĩ esse non modo specialis, sed ẽt singularis, & indiuidua: & ita credo fuisse de mente gl. in l. si mihi. & tibi, §. in legatis, ff. de legat. 1: & in d. l. si quis in principio testamẽti, in prin. in verbo, Accipiat: & Dy. in d. c. q semel, prout etiam vĩ fateri Bar. in d. l. si quis in principio testamenti, nu. 8. Et hanc sententiam multi Doctores secuti sunt. Nihilominus, quia contraria opi. fortè est magis cõis, posset ita distingui, etiam ex mente Bar. in loco præallegato: q aut clausula derogatoria in primo testamento inserta, erat simpliciter concepta: puta, Si fecero aliud testamentũ, nolo illud valere: & hoc casu sufficiat q fiat eiusmodi singularis & indiuidua mẽtio testamenti, etiamsi non fiat mẽtio de ipsa clausula derogatoria. Aut verò dicta clausula derogatoria habet insertam aliquam specialem formã: puta. Nolo aliud testamentum per me faciendum valere, nisi in eius principio sit posita oratio dominica, vel huiusmodi: & hoc casu procedat cõis opi. q s. debeat fieri mentio ipsius clausulæ derogatoriæ. Cogita: quia articulus propter varietatem opinionum est valde dubius. Et dicit Soc. in d. §. in legatis, col. 4. uers. 4. infertur, q in hac quæstione iudex ex varijs circunstantijs posset aliquando in vnam, aliquando in alterã partem moueri: & ideo bonum esset habere iudicem fauorabilem. Distinctio tamen per me posita, iudicio meo, sapit magnam æquitatem: & credo q iudex, qui illam sequeretur, non erraret.

6 Hæc aũt conclusio, q in secundo testamẽto debeat fieri specialis mentio clausulæ derogatoriæ in primo testamento insertæ, locum habet, siue primum testamentum conditum sit inter extraneos, siue inter liberos: nam si in testamẽto inter liberos sit apposita clausula derogatoria expressa, non sufficeret in secundo testamento dicere, Nolo obstante testamento condito inter liberos, sed opus ẽt esset addere, Et non obstãte clausula derogatoria in eo inserta. ita dicit Pau. de Cast. in auth. hoc inter, nu. 5. C. de testam. & est communis conclusio, ut dicit Rub. consi. 24. num. 13: Io. Di lect. de arte testa. tit. 10. caut. 1. post nu. 3: Didac. in d. 2. parte, post nu. 19. vers hinc scribit Pau.

7 Sed in hoc proposito scire debes, q tripliciter potest fieri mentio clausulæ derogatoriæ, s. generaliter, specialiter, & in indiuiduo. Generaliter, puta, si testator dicat, Cassans, & reuocans quodcunq; testamentũ à me prius conditum, & omnia in eo contenta. Specialiter, puta, si dicat, Cassans, & irritans omne testamentum à me prius conditũ, non obstante aliqua clausula derogatoria in eo inserta. In indiuiduo, puta, si dicat, Non obstante illa clausula derogatoria in primo testamento insertæ, q s. nolebam illud posse reuocari, nisi in secundo testamento apposuissem orationẽ dominicã, vel huiusmodi. Quæro ergo qualis reuocatio in isto secũdo testamento requiratur, ad hoc ut sit derogatum illi clausulæ derogatoriæ in primo testamẽto insertæ. Resp. si tãtum sit facta generalis reuocatio, sine vlla mẽtione clausulæ derogatoriæ, ferè omnes in hoc conueniunt, q illa non sufficiat, sed necesse sit q fiat specialis mentio ipsius clausulæ. & hæc procul dubio est communis opi. ut dicit Corn. in d. consi. 86. in litera R. lib. 3, Guid. Papæ in d. cons. 64. post nu. 2, Ias. in d. l. si mihi & tibi, §. in legatis, nu. 12. Rub. consi. 24. nu. 4: Natta in d. auth. hoc inter, num. 29. & seq. Æmil. Ferret. consi. 45, nu. 3: Didac. in d. 2. parte, post nu. 15. uers. scd̃m nõ esse. Punctus est, an sufficiat specialis derogatio, an aũt requiratur q in indiuiduo fiat mentio verborum ipsius clausulæ derogatoriæ. Dic q sufficit specialis mentio, non aũt requiritur indiuidua: & iõ satis erit, si dicatur, Non obstante aliqua clausula derogatoria in ipso testamento inserta. Et hanc opinionem dicit esse magis communem Alexan. consi. 134. post nu. 15. uers. & ex prædictis, & in fine consi. lib. 1. Soc. in d. §. in legatis, col. 3. uers. ex quibus patet, Ias. in d. §. in legatis, nu. 12, Rub. in d. consilio 24. post nu. 4. & post nu. 9: Paris. consi. 24. num. 7. lib. 2. ubi dicit q ita communiter concluditur: Apostil. ad Dy. in d. cap. quod semel, col. fi.

Ceterum,

8 Cæterum, hæc conclusio, quæ habet, Primum testamentum, in quo adsit clausula derogatoria, non reuocari per secundum, nisi in isto secundo etiam sit facta mentio ipsius clausulæ derogatoriæ, limitanda est vt non procedat, nisi ex uerbis in vltimo testamento appositis, vel aliter appareret testatorem ex aliqua causa mutasse voluntatem, & voluisse illud vltimum testamentum præualere. nam eo casu etiamsi ipsius clausulæ derogatoriæ nulla sit facta mentio, adhuc tamen secundum testamentum præualeret primo. ita dicit Bal. in d. l. sancimus, post numerum 6, C. de testa. quem attestatur esse cõmuniter receptum Didac. in d. 2. parte post nu. 29. versi. quarta conclusio. & est communis cõclusio, vt dicit Soc. consi. 2, post nu. 5 2. uersi. præterea, libro 2, Paris. consi. 24. num. 38. & seq. libro 2, & consi. 34. nu. 57. eod. volu. & consi. 10. nu. 21. lib. 3, Soc. Iun. consi. 126. nu. 6. lib. 2, & consi. 324. nu. 59. eo. volu. Io. Dil. de arte testan. tit. 10. caut. 1. post nu. 3. Semper enim in vltimis voluntatibus ipsius testatoris voluntas ante omnia spectanda est.

9 Scias etiam, quod si inter primum & secundum testamentum effluxerit tempus decem annorum, validum erit secundum, etiamsi in eo non sit facta mentio clausulæ derogatoriæ in primo testamento insertæ. ita dicit Bal. in d. l. sancimus, nu. 6. in fi. loquendo per verbũ fore. & est communis opi. vt ait Paris. in d. consi. 10. nu. 17. libro 3: quem refert Didac. in d. 2. par. post nu. 29. versi. Nono non erit: Rubeus in d. cons. 24. num. 7. Nam per lapsum decennij inducitur præsumptio obliuionis, vt dixi infra lib. 7. §. possessio. & ideò non præsumitur in secundo testamento omissa reuocatio clausulæ derogatoriæ ex voluntatis defectu, sed potius ex defectu memoriæ: & sic non obstante tali omissione, testamentum sustinetur.

10 Item scias, quod si in secundo testamento iurasset testator, se uelle illud esse suum vltimum testamentum, eo casu hoc secundum præualeret, etiamsi in primo fuisset inserta clausula derogatoria. ita tenet Bald. in d. l. sancimus, post nu. 6. & est communis conclusio; vt ait Natt. in d. auth. hoc inter, nu. 41. & seq. Habet enim iuramentum vim clausulæ specialis derogatoriæ, ut dixi infra lib. 7. §. iuramentum, ad quod faciunt quæ dixi supra q. 94. ver. vnum tamen.

11 Vlterius scias, quod si testator condiderit secundum testamentum apud acta, hoc casu istud ex vi actorũ præualet primo, etiam habenti clausulam derogatoriam. ita dicit Bal. in d. l. sancimus, post numerũ 6. & est cõmunis sententia, vt ait Natta in d. auth. hoc inter, nu. 47. Non enim est præsumendũ quod testator voluerit coram publicis personis actum elusorium facere.

12 Præterea scias, quod prædicta omnia locum habent, siue clausula derogatoria in primo testamento posita sit expresse à testatore, uel sit tacitè à lege subintellecta. Sunt enim aliqui casus, in quib. etiam si testator nõ apposuerit clausulam derogatoriam, tamen lex illam vult haberi pro apposita: & ideo etiã illis casib. opus est speciali reuocatione ipsius clausulæ. Et potest poni exemplum in testamento inter liberos, in quo lex semper subintelligit clausulam derogatoriam. & ideo, nisi in secundo testamento sit de ipso facta mentio specialis, non censetur reuocatũ per secundum, iuxta no. in auth hoc inter, C. de testa. & dixi supra quæst. prox. Potest etiam poni exemplum in iuramento: quia si in primo testamento sit appositum iuramentum, habet à lege vim clausulæ derogatoriæ; & ideo non tollitur per secundum testamentũ, nisi de eo fiat specialis mẽtio, ut dixi supra quæst. 94. vet. vnum tamen nota.

QVÆSTIO C.

1 *Si producantur duo testamenta eodem die confecta, quod eorum præualebit.*

2 QVero, pone quod producantur duo testamẽta eodem die confecta: quod nam eorum præualebit? Resp. si quidem ex lectura ipsorum testamẽtorum, aut aliter, apparere potest quod fuerit posteriore loco conditum, illud præualebit: si verò non apparet de prioritate uel posterioritate, eo casu propter incertitudinem neutrum valet. Ita dixit glo. in l. fin. in verbo, Missus est, C. de edict. diui Adria. toll. vbi dicit quod hæc est quæstio Sabbatina. & hæc est cõmunis opinio, ut dicit Bertran. consi. 223: lib. 1. in 1. par. quem refert Boer. dec. 311. nu. 2. Idem dicunt Scribentes in d. d. l. fi. & in specie Sapia nu. 148. & Cur. Iun. nu. 89. Et hæc in præsentia sufficiant.

Illustris.

ILLVSTRISS. PRINCIPI CONSALVO FERDINANDO A CORDVBA,

DVCI SVESSAE, &c. AC INSVBRVM MODERATORI,

IVLIVS CLARVS S. D.



VAE res in hac vita omnibus hominibus iucundissima esse solet, Gloria & laus recte factorum, Magnanime CONSALVE, illam dij immortales nulli sine labore ac periculo contingere posse voluerunt. eo quidem (vt opinor) consilio, vt humana mentes sua natura laudis auidæ, hoc veluti proposito præmio, ad virtutis studia ardentius incenderetur. Neque enim ea quæ communi ratione mortalium animas ab otio & inertia ad virtutem alliciunt, priuata scilicet aut communis vtilitas, aut voluptas, tantam vim in nobis habent, quantum amor ipse virtutis ac gloriæ. Quis enim vnquam ob publica aut priuata cōmoda vitam contempsit, qua nihil homini solet esse charius? Quis filiorum salutē, qui nostri corporis imaginem quandam præ se ferunt, cæteris rebus non anteposuit? At hæc omnia, & si quid præterea nobis iucundius esse potest, cogimur desiderio veræ laudis nō curare, atq; cōtemnere. Huius autē rei si quis forte exēpla desideret, illa iam non ex antiquis Imperatoribus, sed ex te vno, Princeps Illustriss. petenda sunt. Qui siue cum hoste cominus est pugnandum, siue inimicorum propugnaculis aut muris succedendum, inter hostium tela adeo intrepidus versaris, simul & militis fortissimi, & egregij Imperatoris obiēs munera, vt nemo iam sit, qui tuo exēplo vitā, parentes, liberos, fortunas, omnia deniq; humana præ virtute nō despiciat, & pro nihilo putet. Tu certe (quod nullus negare ausit) munitissimis hostium oppidis expugnatis, omniū Imperatorū in hac prouincia primus, vinci posse Gallos docuisti, ita vt plerique suspicentur, illos non modo Philippi inuicti regis nostri (à quo superiore anno, exercitu, castris, oppidis, exuti fuerāt) sed etiam tua virtute ac fortitudine plane perterritos, ad satis æquas pacis conditiones descendisse, ac quas nunc in hac regione vrbes atque oppida ex fœdere sponte restituunt, illas tu armis vendicares, totisque præterea Italiæ finibus eos arceres. Non solum autem militaris hæc vestra laus, sed illa etiā, quæ ex bonarum literarū eruditione proficiscitur, quamuis minore periculo, multo tamen sudore ac labore studiosis quærenda est. Nemo vnquā somniculosus atque iners, bonus orator, aut philosophus euasit. Nemo iuris scientiam, quæ apud omnes gentes summo semper in pretio fuit, sine maximis laboribus ac vigilijs est assequutus. Neque vero hoc a me dictū quis putet, quod literarum studia bellicæ virtuti comparare aut præponere velim: vetus iam nimis & trita est sententia, quā hoc loco in disceptationē quæstionémq; vocare nihil attinet, præsertim apud te, qui non modo fortissimus Imperator, sed etiā Orator disertissimus, id quod hac ætate paucis adhuc cōtigit, nactus es, vt in te Dij immortales eruditionē atque eloquentiam cū fortitudine atque animi magnitudine coniungerent. Cedant pacis tempore legibus arma: nos vicissim dū belli vigebit furor, Iurisconsultis ac philosophis Imperatores ac milites anteponi æquo animo feremus. Illud verò quod à principio dicere orsus fueram, sine controuersia vtrisque cōmune est, scilicet Neque pace, neque bello, veram virtutis laudē sine labore ac periculo parari aut acquiri posse. Memini ego patrem meum virum clarissimum hoc argumento sæpe me ad virtutis studiū, propositis maiorū meorum exemplis incitare solere. Ille omnibus turpe esse dicebat, in otio inertem vitam ducere, ijs autem præcipue quibus deorum munere fœlicia ad bonas artes capessendas ingenia contigissent. Mihi verò turpissimū fore, cuius auus, frater, auunculus, in sua patria, iuris vtriusque scientia præ cæteris floruissent. Pater etiam, Mediolani Senator, Proauus apud Siculos consiliarius, amplissimos essent dignitatū gradus cōsecuti. Quibus ego stimulis concitatus, ita me totum literarum studijs tradidi, vt nihil aliud dies, noctésque haberem in animo, quàm vt maiorū meorum gloriā aliquo modo possem non solū æquare, sed etiā superare. Itaque cùm primum in Iurisconsultorū ordinem fui cooptatus, summo quidē labore corporis atque animi, magnū hoc & arduum opus, & omnium forte eorum, quæ hoc scribendi genere hactenus tractata fuerūt, longe maximū, efficere sum eggressus, vt scilicet inter dubias & controuersas iuris quæstiones, receptiores interpretum sententias, septem libris explicarem. Horum ego cùm particulas quasdam (vulgò paragraphos appellamus) in lucem mittere decreuissem, illas tibi dedicare constitui, Princeps Illustriss. tum vt hoc quamuis leui munusculo, testatum erga te animum meū omnibus facerem, tum etiā vt libellus ipse amplissimi nominis tui ornamento auctus, illustrior in publicum prodiret. Tu itaque illum humaniter accipe, neque enim minor est animi magnitudo, exigua aliorum munera magni æstimare, quàm alijs multa & magnifica largiri. Vale. Calen. Nouemb. M. D. LIX. Mediolano.

IVLII

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISSIMI, AC REGII SENATORIS

Ex Libro Quarto Sententiarum receptarum.

§. DONATIO.

CAPITA QVAESTIONVM.

1 *Donatio vnde dicta sit, & an sit contractus nominatus.*
2 *Donatio conditionalis, an sit propriè donatio.*
3 *Donatio remuneratoria, an sit propriè donatio.*
4 *Donatio causa mortis quid sit.*
5 *Donatio causa mortis, an potius aequiparetur contractibus, quàm vltimis voluntatibus.*
6 *Filiusfamilias an possit donare causa mortis.*
7 *Vsurarius manifestus an possit donare causa mortis.*
8 *Pater an possit donare filio.*
9 *Donatio inter virum, & vxorem, an valeat.*
10 *Ornamenta quae mittuntur sponsis, an censeantur donata.*
11 *Donatio propter nuptias, an hodie peti possit.*
12 *Donatio an possit fieri absenti.*
13 *Et quid si fiat donatio stipulanti.*
14 *Donatio an perficiatur nudo pacto.*
15 *Insinuatio quid sit.*
16 *Donatio excedens summam quingentorũ aureorum debet insinuari.*
17 *Et quid in donatione facta ecclesiae, &c.*
18 *Et quid in donatione iurata.*
19 *Donatio omnium bonorum, an valeat.*
20 *Et quid si sit iurata.*
21 *Donatio potest ob ingratitudinem reuocari.*
22 *Donatio reuocatur propter superuenientiam liberorum.*
23 *Et quid si sit iurata.*
24 *Donatio inofficiosa potest per filios reuocari.*
25 *Donatio ob causam, & donatio causa mortis quomodo possint reuocari.*

HÆC donationũ materia antiquis temporibus frequẽs erat & quotidiana: Nunc autem, cùm liberalitate propè extincta, mentes hominũ auaritia occuparit, non ita, vt solebat, in iudicijs forẽq; versatur. Non tamen propterea omittendae visae sunt nonnullae ex quaestionibus quae ad hunc tractatum pertinent.

QVÆSTIO I.

1 *Donatio vnde dicatur.*
2 *Donatio an sit contractus nominatus, vel innominatus.*
3 *Et an sit de sui natura contractus reuocabilis.*

1 
QVÆRO vnde dicatur donatio. Respon. Donatio dicta est à dono, quasi doni datio. ita dicit Iurisconsultus in l. senatus, §. donatio. ff. de don. causa mortis.

2 Item quaero, nunquid donatio sit contractus nominatus, vel innominatus. Resp. Glo. in l. in aedibus, §. 1. in verbo, ex rebus, ff. de donat. & alibi saepe, videtur tenere quòd olim esset contractus innominatus, hodie verò sit nominatus. Et certe in hoc, quòd hodie sit contractus nominatus, non est magna inter Doctores controuersia. & ita esse hanc communem opi. attestatur Corn. cons. 101. circa prin. lib. 1, Ripa in l. fi. nume. 121. C. de reuoc. dona. Tu verò tene indistincte, quòd & olim, & hodie, Donatio sit contractus nominatus: & hanc opi. tenuit Bart. vbique: quam dicit esse communem Alex. in l. iurisgentium, in prin. nu. 6. ff. de pac. Ias. in d. l. iurisgentium, in prin. nu. 8: & in l. fi. nu. 13. ff. de cond. causa data: Gomes in §. in personam, post nu. 40, Inst. de actio. Habet enim speciale & elegans nomen: meritò debet inter contractus nominatos connumerari, iuxta ea quae dixi supra hoc eod. lib. §. r.

3 Et ex hac conclusione infertur, quòd sicut caeteri contractus nominati non possunt per poenitentiam reuocari, ita etiam donatio est de sui natura contractus irreuocabilis, & in quo poenitentia non admittitur. & ad hoc solet allegari text. in l. Aristo, ff. de donatio. & hanc opi. dicit esse communem Bertach. in verbo, Donatio reuocatur, versic. 72. Et quòd donatio perfecta regulariter reuocari non possit, dicit esse communem regulam Imol. in c. fi. post nume. 25. versic. Secundò potest, de donatio. Quae tamen limita, & declara, secũdũ ea quę dixi infra quęst. 21, & seqnẽ.

QVÆSTIO II.

1 *Donatio conditionalis an sit propriè donatio.*
2 *Donatio reciproca an sit propriè donatio.*

1 QVaero an donatio conditionalis sit propriè donatio. Respond. Glo. in l. 1. in princ. in verbo, Secutum, ff. de donatio. tenuit quòd dicatur propriè donatio; & illam glo. dicit esse communiter approbatam Cur. Iun. in l. 1. nume. 73. ff. si certum peta. Licet enim aliqua dispositio habeat conditionem annexam, illa conditio non est qualitas, quae mutet substantiam actus: & ideò non desinit esse vera, & propria donatio.

2 Item quaero nunquid donatio reciproca siue vicissitudinaria, dicatur propriè donatio? Respon. quòd non: ita dicit glo. in l. licet, in verbo Mortis causa, C. de pact. quae est cũmuniter ab omnibus approbata, vt ait Curt. Iunior, consil. 8 a. nume. 5. Nam propter

vicißitudi-

vicissitudinem dicitur habere onus annexum; quia tantum quis dat, quantum habere sperat: & ideò non potest propriè dici donatio. & ex hoc infertur quòd non indiget insinuatione, vt dixi infra quæstio. 17. vers. sed nunquid.

QVÆSTIO. III.

1 *Donatio remuneratoria, an sit propriè donatio.*
2 *Et an valeat, etiam si de meritis aliter quàm per assertionem donantis non appareat.*
3 *Et an ad hoc vt talis donatio valeat, requiratur quòd merita æquiualeant donationi.*
4 *Et quomodo dicantur merita æquiualere donationi.*

1 QVæro, an donatio remuneratoria, uel antidoralis sit propriè donatio? Respon. quòd nõ potest propriè dici mera donatio, uel mera liberalitas. ita probat expresse text. in l. Aquilius Regulus, ff. de don. & ita magis communiter tenetur, vt dicit Soci. Iun. cons. 94. nume. 13. lib. 2. Hanc etiam dicit esse communem Dida. in c. cùm in officijs, post nu. 10. de testa. Licet enim fiat nullo iure cogente, non tamen negari potest quin saltem naturali ratione, qui beneficium accepit, benefacienti sit obligatus. Et hæc conclusio est maximi effectus: nam ex ea sequitur quòd talis donatio non indiget insinuatione: Item non reuocatur propter superuenientiam filiorum, vt dixi infra quæstio. 23. versic. item quæro: Item valet etiam inter patrem & filium: vt dixi infra quæst. octaua. versicu. hæc tamen, & huiusmodi.

2 Sed hic occurrit pulchra quæstio, an scilicet talis donatio, quæ fit propter merita, valeat etiam si de ipsis meritis aliter quàm per assertionem donantis non appareat? Respon. quòd sic: neque est necesse ad ipsius validitatem, quòd merita ipsa probentur. Et hanc dicit esse communem conclusionem Bertrand. consi. 118. post nume. 1. libro 2. in secunda parte, Episcopus Loazes in suis allegat. pro Marchione Velez, fol. 133. nume. 37. Quam tamen intellige vt procedat, quando donatio fit à persona, quæ potest liberè donare, licet nulla merita subessent. & ita dicit esse communem opi. Curt. Iun. consi. 142. nume. 3. quem refert Bellon. consi. 74. post nume. 17. secundum quam in facti contingentia iudicauit parlamentum Delphinale, vt attestatur Guido Papæ decis. 95. Secus autem si ipsa donatio fieret inter personas prohibitas: nam eo casu nõ statur assertioni donantis, sed requiritur probatio meritorum. ita dicit glos. in l. si donatione, glos. fin. C. de collati. quæ ad hoc propositum solet semper allegari, & quam dicit esse communiter approbatam Bellon. in d. consi. 78. nume. 5. Illam etiam ab omnibus approbari attestatur Alexand. in d. l. si donatione, nume. 5. Et ita communiter teneri affirmat Bertrand. consil. 158. nume. 22. lib. 2. in secunda parte. Et hanc esse cõmunem opinio. attestatur Paul. de Castro consil. 345. post nume. 4. versicu. Tertiò videtur, libro 1. Corn. consil. 144. in litera H. lib. 2. Si enim standum esset assertioni donantis, semper posset eludi prohibitio legis, attestante donatore merita præcessisse: quod nullo modo est dicendum: Dicitur autem donatio fieri inter personas prohibitas, puta, inter patrem & filium, inter virum & vxorem, & huiusmodi, de quibus infra suis locis dicemus.

3 Sed nunquid, ad hoc vt talis donatio remuneratoria valeat, requiritur quòd ipsa merita æquiualeant donationi? Respon. quòd sic. ita sentit Bar. in l. si quis pro eo. §. primo. in fi. ff. de fideiussor. & est communis opin. vt ait Dec. in l. petens, nume. 17. C. de pactis. Intellige, quando fit inter personas prohibitas: nam limitata causa limitatum producit effectum: & ideo non possunt merita plus operari circa validitatem ipsius donationis, quam ascendat valor ipsorum meritorum. In residuo igitur non reputabitur tanquam donatio remuneratoria, sed erit donatio simplex. & hæc est communis conclusio, vt dicit Bertrand. consilio 164. nume. 2. lib. 2. in secunda parte. Vide quæ dixi infra quæstio. 8. ver. sed pone. Si verò sit facta inter personas non prohibitas, non attenditur an merita æquiualeant donationi, vel ne, ex quo etiam nullis subsistentibus meritis donatio valuisset. & in hoc nulla est controuersia.

4 Sed quæro, quomodo dicantur in his casib. merita æquiualere donationi. Respon. quòd in hoc, & an attentis meritis donatio dicatur moderata, vel ne, non potest dari certa & determinata regula, sed standum est arbitrio iudicis. Ita concludunt communiter Scribentes, vt attestatur Iason consil. 154. nume. 5. lib. 2. quem refert Episcopus Loazes in suis allegationibus pro Marchione Velez, fol. 193. nume. 3. Regulariter enim vbicunque aliquid non est à lege certò determinatum, statur arbitrio iudicis vt dixi supra lib. 2. §. Iudex. Quod nota: quia si casus contingeret, bonum esset habere iudicem fauorabilem.

QVÆSTIO IIII.

1 *Donatio causa mortis quid sit.*
2 *Et an donatio in dubio debeat iudicari causa mortis, vel inter viuos.*
3 *Et quid si fiat ab infirmo.*
4 *Et quid si in donatione sit facta mentio mortis.*
5 *Et quid si donator promittat donationem non reuocare.*

1 QVæro, quid sit donatio causa mortis. Respon. Mortis causa donatio est cùm quis habere se mauult, quàm eum cui donat, magisque eum cui donat, quàm hæredem suum. Sunt verba iurisconsulti in l. 1. ff. de donatiõ. causa mortis.

2 Sed quæro, nunquid in dubio donatio iudicari debeat inter viuos, an causa mortis. Vtilitas autem huius quæstionis est maxima: nam si est donatio inter viuos, non poterit postea reuocari, secus autem si est donatio causa mortis, vt est in iure notissimum. Dic ergo, quòd si quidẽ in donatione non est facta mentio mortis, quia scilicet non est collata in tempus mortis, hoc casu tenendum est, in dubio, quòd sit donatio inter viuos, non autem causa mortis. ita tenet glo. in l. apud Celsum. §. Iulianus, in verbo, Spopondisset, ff. de doli mali. & met. exceptio. & est communis opi. vt dicit Ias. in l. quæ dotis nu. 26. ff. sol. matr. hæc enĩ qualitas, quòd sit causa mortis, in dubio præsumi non debet: ideò qui illam allegat, debet eam probare: aliàs standum est in regula quòd quicunque donat, censetur velle dominium in donatarium transferre, & consequenter inter viuos, & irreuocabiliter donare.

3 Et hæc quidem conclusio de plano procedit quando donatio fit ab homine sano, vel non nimis grauiter

tiner infirmo. Sed quid si facta sit ab infirmo, præsertim existente in articulo mortis, & quem verisimile sit de morte ipsa cogitasse, licet forte in ipsa donatione nulla mentio mortis facta fuerit? Respon. Anto. de But. in c. 2. de consuet. tenuit, quod censeri debet donatio causa mortis. Sed in hoc Ant. de Butr. communiter reprobatur, vt dicit Gulielm. de Bened. in repetit. Raynutius, in verbo testamentum, il 4, nu. 21. & ideo tenendum est quòd imò etiam hoc casu iudicari debeat donatio inter viuos, non autem causa mortis. & ita tenēt cōmuniter DD. vt ait Ripa tract. de pest. in princ. cō tractuum, post nu. 175. Hanc etiam opi. dicit esse communem Ripa lib. 3. resp. c. 9. post nu. 7. & eo. lib. c. 11. nu. 7. Nam, vt dicit tex. in l. Seia. §. fi. ff. de don. cā mortis, talis videtur potius moriens, quàm mortis causa donare. Quam opi. ego etiam sequor, dummodo talis donatio sit facta in forma contractus: sed si esset facta in testamento, vel codicillis, ab infirmo, præcipuè existente in mortis articulo, crederem tutius esse adhærere opin. Anton. de Butr.

4 Cæterùm si in donatione sit facta mentio mortis, tunc proculdubio tenēdum est quòd sit donatio causa mortis, non autem inter viuos. & hæc conclusio cōmuniter tenetur, vt ait Dec. in l. fi. nu. 30. C. de pactis. Illam etiam dicit esse communem Parif. consi. 56. nu. 4. lib. 2. Non enim debemus in dubio à vi & proprietate verborum aliquo modo recedere. Intellige tamen quod non sufficit quod simpliciter sit facta mētio mortis, sed duo copulatiuè requiruntur, scilicet quòd in donatione sit facta mentio mortis, & quod sit collata in tempus mortis: ita cōcludunt Doctores omnes, vt dicit Sigismundus consi. feud. 5. post nu. 4. Quod nota perpetuo.

5 Sed pone quòd aliquis dicat se donare causa mortis, & in donatione ipsa promittat illam non reuocare: quæro, an dicatur donatio inter viuos, an autem cā mortis. Re. quòd ex illa promissione de non reuocando, debet censeri donatio inter viuos, non autem causa mortis. Text. est expressus in l. ubi ita donatur, ff. de dona. causa mortis. Et est cōmunis opin. vt ait Didac. in rubr. de testam. in 2. parte post nu. 11. Et dicit Natta consi. 104. nu. 6. & seq. quod in hoc neminem reperit contradicentem. Hęc enim qualitas, scilicet quod sit irreuocabilis, adeo repugnat ipsi donationi causa mortis, vt sit illi incompatibilis: & ideò necesse est hoc casu interpretari illud verbum Causa mortis, positū in donatione, vt dicamus, donantem potius motum fuisse ad donandum propter causam mortis, quàm voluisse mortis causa donare, vt dicit Iurisconsultus in d. l. ubi ita donatur.

QVÆSTIO V.

1 *Donatio causa mortis, an magis comparanda sit contractibus, quàm vltimis voluntatibus.*

2 *Et an quantum ad confirmationem.*

3 *Et quid si donatio causa mortis facta sit in testamento.*

1 QVæro, nunquid donatio causa mortis magis cōparanda sit contractui, quam vltimæ voluntati. Vtilitas autem huius quæstionis est euidens: nam ex hoc scire poteris an donatio causa mortis debeat regulari secundum leges, & statuta loquētia de vltimis voluntatibus, an autem secundū iura loquentia de contractibus. In hoc autē articulo magna fuit aliquando inter Doctores controuersia. Quidam enim simpliciter dixerūt, quod donatio causa mortis magis accedit contractui, quàm vltimæ voluntati. & hāc dixit esse communem opi. Boer. consi. 34. nu. 12. Alij verò simpliciter dixerunt quod est magis vltima voluntas, quàm contractus. & hanc dicit videri magis communem Marsil. sing. 136. longa. Tu dic quod donatio causa mortis quo ad modum & ordinationem, scilicet dū in esse deducitur, æquiparatur contractui: sed postquā est in esse deducta, quo ad effectum & efficaciam dicetur vltima voluntas: & ita intelligenda est glo. ordinaria, quæ ad hoc propositum semper allegatur in l. 2. in prin. in uerb. legatum, ff. de dote præleg. quam dicit esse communiter approbatam Soc. cons. 130. nu. 9. lib. 1. quod est duplicatum cons. 235. lib. 2: Ias. in l. cū antiquitas, nume. 2, C. de testa. Hanc etiam opi. dicit esse communem Iaso. in l. 2. nu. 1. ff. de lega. 1, & in l. senium, nu. 8. in fi. C. qui testa. facere possunt: Ripa in d. l. 2. nu. 15: Alcia. in l. 3. in prin. nu. 10. ff. de verb. oblig. Et ideo si statutum disponat quod in contractibus cōficiendis debeant interuenire duo notarij, ita seruandum erit in donationibus causa mortis. Si verò aliud statutum disponat quod vltimæ voluntates habeant executionem paratam, pariter donatio causa mortis habebit paratam executionem. Quia illud statutum disponit circa contractus prout sunt in fieri: meritò comprehendit donationem causa mortis: Hoc autem disponit de vltimis voluntatibus iam in esse deductis, ideò locum habet etiam in donatione causa mortis. Econuerso autem si statutum disponeret, quòd in vltimis voluntatib. conficiendis deberent interuenire duo notarij, non comprehenderet donationem causa mortis, &c.

2 Scias tamen, quòd licet donatio causa mortis, quò ad effectum & efficaciam æquiparetur vltimis voluntatibus, vt suprà dictum est, non tamen illis æquiparatur quò ad confirmationem. Nam vltimæ voluntates non confirmantur nisi adita hæreditate. Donatio autem causa mortis confirmatur sola morte donantis, etiam eius hæreditate non adita. ita colligitur ex glo. in l. post legatum. §. qui mortis, in verbo Legatario, ff. de his quibus vt ind. Et est cōmunis opi. vt dicit Alex. in l. illud, post nu. 4. versi. tamen donatio, C. de collatio. Picus in repet. l. in quartam, col. 21. ff. ad leg. falci. quem refert Didacus in rub. de testamen. in 3. parte, nu. 22: Ripa in d. l. 2. nu. 18. ff. de leg. 1: Rubeus consi. 11. nu. 6. Statim enim secuta morte donantis, donatio ipsa, quæ in tempus mortis erat collata, suam recipit perfectionem, non expectata hæredis aditione: secus autem in testamento, quod non recipit perfectionem nisi hærede adeunte hæreditatem, neque legata, quæ partier de manu hæredis sunt accipienda.

3 Sed pone quòd aliquis fecerit donationem causa mortis in testamento: nunquid censebitur tanquam legatum, vel tanquam donatio causa mortis? Respon. si est facta præsenti, censetur donatio causa mortis: sed si est facta absenti, valet in vim fideicommissi. ita dicit Bar. in l. 1. circa finem, ff. de donat. causa mortis. cuius opinio communiter tenetur, vt dicit Imola in eadem l. prima, nu. 1. quem refert Dec. cons. 196. nu. 2. in fin. Bertran. con. 168. num. 6. lib. 3. in secunda parte: Parif. cons. 88. nu. 98. lib. 3. qui dicit quod ita tenent communiter Scribentes: quem refert & sequitur Soc. Iun. cons. 67. nu. 17. lib. 3. Hanc conclusionem intellige vt procedat, modò talis donatio facta sit ab eo, qui haberet facultatem testandi: aliàs enim non valeret, neque vt donatio, quia facta absenti, neque vt fideicommissum,

sum, quia qui non potest testari, non potest facere fideicommissum. & ita loquuntur Bar. & Doct. in locis præallegatis, & dixi infra q. prox. uers. sed quæro. & hanc conclusionem nota pro declaratione ad conclusionem quam posui infra q. 15. ꝙ s. donatio facta absenti non ualet, &c.

QVÆSTIO VI.

1 *Filiusfamilias an possit donare.*
2 *Et an inter viuos.*
3 *Et an causa mortis.*
4 *Et an cum patris consensu.*
5 *Et an talis consensus interuenire debeat respectu sui præiudicij, an autem ad integrandam personam filij.*
6 *Et an debeat expresse interponi.*
7 *Et an filiusfam. possit donare causa mortis ipsimet patri suo.*
8 *Et an clausula codicillaris sustineat donationem causa mortis, factam per filiumfamil. in testamento.*
9 *Et quid si expresse non dixerit quòd uolebat valere in vim donationis causa mortis.*

1 NVnc videndum est, quæ personæ donare possint, uel non. Et in primis quæro, an filiusfamilias possit donare. Respon. ꝙ non, etiamsi habeat peculiũ. tex. est in l. filiusfam. ff. de dona. Sed quia hæc materia est aliquantulum intricata, & doctores in ea multum variè loquuntur, ideò distinguẽdum est hoc modo.

2 Aut quæris vtrum filiusfam. possit donare inter viuos: & tunc vtique procedit conclusio superius facta, scilicet quòd regulariter non potest donare. & ratio est, quia cùm pater habeat in bonis filij vsumfructum, non debet posse filius in præiudicium paterni vsusfructus de bonis ipsis disponere. Ex hac ratione infertur, quòd si filius haberet aliqua bona, in quibus patri nõ quæreretur vsusfructus, posset illa donare inter uiuos, etiam sine consensu patris. & in hoc Doctores communiter conueniunt, vt dicit Cranetta, consi. 84. nu. 9: & cons. 92. post nu. 1. vers. sed posito, ubi dicit ꝙ in hoc nemo est, qui dubitet.

3 Aut verò quæris, vtrum possit donare causa mortis. & tunc rursus est distinguendum: Aut enim quæritur an possit donare causa mortis sine cõsensu patris; & est expeditum apud omnes ꝙ non potest donare, neque etiam bona aduenticia, & quæ ad ipsum spectant pleno iure: & hanc opi. dicit esse cõem Abb. cõsil. 40. in fin. lib. 2: Rubeus consi. 46. nu. 2. & seq. Et dicit Soc. consi. 112. nu. 1. lib. 2. quod est duplicatum in consi. 172. lib. 2, ꝙ hanc opin. arbitratur indubitanter esse de mente Doctorum cõmuniter, prout re verà est magis communis quidquid dixerit Crot. in repe. l. frater à fratre, post nu. 32. vers. sextò, quæritur, ff. de cõd. indeb. quem refert Didac. in rub. de testa. in 3. parte, nu. 8. Et licet Bar. in Auth. vt liceat matri, & auiæ, nu. 7. tenere videatur ꝙ imò possit filiusfam. huiusmodi bona donare causa mortis, etiam sine patris consensu, non tamen propter hoc esset à prima opi. recedendum, quæ (vt dixi) proculdubio est magis cõmunis; tanto magis cùm non parua sit controuersia inter Doctores, an illa lectura super Authenticis sit Bartoli, vt dixi infra lib. 7. Bene uerum est quòd Doctores multum laborant in inueniendo ratione, cur potius sit ei permissum huiusmodi bona donare inter viuos, quàm causa mortis: sed hæ disputationes in practica parum vel nihil prosunt.

4 Si autem quæritur, vtrum possit donare causa mortis cum patris consensu, dicendum est quòd sic: & est de hoc tex. in d. l. filiusfam. & hanc conclusionem tenent omnes, vt dicit Ias. in l. senium, nu. 8. C. qui testamen. fac. poss. Crot. in repe. l. frater à fratre, nume. 74. Quæ autem sit ratio, cur filiusfamil. non possit, etiam cum patris consensu, testari, ut dixi supra lib. 3. §. testamentum, q. 18, possit tamen donare causa mortis, non satis bene Doctores se explicant. Communiter tamen dicitur, ꝙ testamentum, cùm sit vltima voluntas, non potest ex alieno arbitrio pendere. & hanc dicit esse communem rationem Ias. in d. l. senium, nu. 9. vbi multa in hoc proposito congerit.

5 Habes ergo ꝙ in donatione causa mortis, quæ fit ꝑ filiumfam. requiritur patris consensus. Sed quæro, an huiusmodi cõsensus requiratur ratione præiudicij, quod ipsi patri fit respectu sui vsusfructus in donatione, quã filius facit alteri, an autem etiam requiratur ad integrandam personam ipsius filij. Hæc est ardua quæstio, & in qua Doctores inter se multum discordãt. Aliqui enim tenuerunt quòd non requiratur ad integrandam personam filij, sed solummodo fauore patris, & sic ꝑ interesse sui præiudicij: & hanc opi. dixit esse communem Io. Maria Russi. in d. l. senium, prout illum refert Rubeus consi. 127. num. 1. Et dicit Alex. in d. l. 1. §. fuit quæsitum, post nu. 8. ff. ad Trebell. ꝙ Bar. & Doctores communiter reprehendunt gl. in l. fi. §. necessitate. C. de bon. quæ liber. tenentem ꝙ requiratur ad integrandam personam filij. Idem dicit Ripa in d. §. fuit quæsitum, num. 3. Contrariam autem sententiam, scilicet ꝙ imò requirat patris consensus nõ modo respectu eius præiudicij, sed etiam ad integrandam personam filij, & sic ad solennizandum actum, pleriq; alij tenuerũt. & hãc dicit esse communem Soc. in d. consi. 112, post nu. 8. versi. hoc etiam voluit, & in d. l. 1. §. fuit quæsitũ, ff. ad Trebel. quem refert Didacus in d. rub. in 3. parte, nu. 6. in fi. Rubeus consi. 49. nu. 5, & consi. 127. nu. 8. Et hæc opi. tanquam verior & magis communis, tenenda est. Nam si patris consensus requireretur solummodò respectu eius præiudicij, sequeretur ꝙ posset filius donare causa mortis aduentitia sibi pleno iure quæsita sine eius consensu: quod tamen est falsum, ut dixi supra uersi. aut verò quæris: vel saltem ꝙ posset illa donare ipsi patri cum eius consensu: cuius cõtrarium magis communiter tenetur, ut dixi infra versic. quæro ẽt: & tamen hoc casu nullum prorsus præiudicium patris considerari potest, imò potius euidens vtilitas, vt patet ad sensum.

6 Successiuè quæro, an huiusmodi consensus patris, qui in donatione causa mortis per filium facienda requiritur, debeat expresse interponi, an autem sufficiat ꝙ pater ipsi donationi simpliciter, aut tacitè cõsẽtiat. Resp. ꝙ requiritur exp̃ssus cõsensus patris. ita dicit gl. in l. qui in potestate, in prin. in verbo, Nihilo magis, ff. de testa. & in hoc nullus contradicit, ut ait Soci. in d. consi. 112. nu. 7. in fi. quem refert Tiraquel. de legibus connubial. in gl. 4. nu. 9. Et ex hoc etiam confirmatur conclusio superius facta, ꝙ scilicet talis consensus requiratur ad solennitatem actus, non autem respectu præiudicij. Quia vbicunque agitur de præiudicio alicuius, tunc sola præsentia, aut scientia, & taciturnitas,

inducit consensum sufficientem ad conualidandum actum, ut dixi infra, lib. 7. §. consensus.

7 Quæro etiam, nunquid filius fam. possit donare causa mortis ipsi patri, cuius consensu (vt supra dictum est) in ipsa donatione requiritur. Respon. in hoc quoque articulo magna est controuersia inter Doctores, adeò, ut cùm aliquando in facto fuisset hæsitatum, quęque opinio esset magis communis, opus fuerit maxima librorum reuolutione. In primis autem multi tenuerunt, q possit pater consensum suum interponere filio sibi donanti causa mortis. & hanc opin. dicit esse communẽ Alex. in d. l. t. §. fuit quæsitum, ff. ad Trebellian. prout illum refert Guljel. de Benedic. in 1. part. repet. c. Raynutius, in uerbo, Mattem insuper Cleram, nu. 46. Ego tamen non repetio Alex. ibi, maxime nu. 8, vbi tractat hunc articulum, attestari de communis opi. nisi fortè Gulielmus sensit de verbis Alex. quæ ego superius retuli in vers. habes ergo. Idem dicit Bertran. cons. 156. nu. 10. lib. 1. in secunda parte, & cons. 162, post nu. 1, lib. 1. in 2. parte: Ias. in d. §. fuit quæsitum, nu. 3. qui dicit quòd ita magis communiter tenetur: Ripa in d. §. fuit quæsitum, nu. 2.

Contrariam autem sententiam, f. q imò pater non possit interponere consensum suum filio sibi donanti causa mortis, tenuit gl. in l. 1. in princip. in uerbo Rem acquirit, ff. de auctor. & consf. tut. & dicit Socin. in d. §. fuit quæsitum, col. 4. vers. Postremò, q ita tenẽt communiter Doct. Hanc etiam opi. dicit esse communem Bal. cons. 62. nu. 3. lib. 4. quẽ refert Soc. in d. cons. 112. post nu. 4. vers. vnde in tanto: & Dec. in d. l. senũ, nu. 56. C. qui test. fac. poss. & cons. 245. nu. 6. circ. fi. & cõs. 612. circ. fi. & Tiraq. de legib. connubial. in gl. 8. num. 115: Imol. in d. §. fuit quæsitum, col. fi. uers. extra gl. adde. qui dicit q illa gl. ordinaria in d. l. 1. communiter approbatur, quem refert Soci. cons. 23. nu. 15. lib. 4, & Didac. in d. rub. de testa. in 3. parte, nu. 7: Corn. consil. 294. circa prin. lib. 1. quem refert Io. Dilect. de arte testandi, tit. 1. cau. 2. nu. 4: & Dec. consi. 179. nu. 5. Et dicit Paris. consi. 97. nu. 21. lib. 3. q ista opi. reputatur cõmunis. & sic vt vides, ex prædictis non est dubitandũ quin opinio glo. sit magis communis, & etiam verior, maximè præsupposito pro constanti, quòd consensus patris in donatione filij interuenire debeat, non tantum ratione præiudicij, sed etiam ad solennitatẽ actus, & sic ad integrandam personam filij, vt dixi supra uer sic. habes ergo. Videtur ergo potius præstatio auctoritatis, quàm simplex consensus: quam quidem auctoritatem nemo potest in sui commodum impartiri, ut in simili dixi s. lib. 1. Et ab hac opi. non recedas in iudicando. Et si patres volent à filijs suis sibi fieri faccre huiusmodi donationes, poterunt adhibere auctoritatem iudicis: & sufficiet secundum ferè omnes in locis superius allegatis.

8 Sed quæro, Tu scis q filiusfam. non potest testari, ut dixi s. lib. 3. §. testamentum, q. 18: Pone q in testamento aliquid relinquat alteri interueniente consensu patris, & q in ipso testamento apposita sit clausula codicillaris, q si non valet iure testamenti, valeat iure codicillorum, uel donationis causa mortis, &c. nunquid tale relictum sustinebitur in vim donationis causa mortis? Respond. Aut tale relictum est factum absenti, non interueniente nuncio, uel epistola, neque aliquo recipiente nomine ipsius absentis: & tunc proculdubio non potest valere in vim donationis causa mortis, cùm ad ualiditatem donationis requiratur stipulatio, vel pactum, ut dixi infra q. 12. & q. 14. & in hoc videntur concordare omnes Doct. ut dicit Soc. in d. consi. 112. nu. 5. lib. 1. Aut verò ille cui relinquitur, est præsens: & tunc bene valet in vim donationis causa mortis; & in hoc pariter videntur concordare Doctores, ut dicit Soc. in loco prællegato, uers. aliquando, & secundo. & hoc etiam si expresse non acceptet: nam talis præsentia donatarij cum taciturnitate, inducit eius consensum, & consequenter valet donatio, vt dixi in d. q. 14. vers. sed pone.

9 Et hæc quidem sine difficultate procedunt, quando expresse filius dixit q volebat etiam valere in vim donationis causa mortis: Sed quid si solummodo dixit, quòd volebat valere in vim codicillorum, uel cuiuscunque vltimæ voluntatis: Respon. q adhuc sustinebitur in vim donationis causa mortis. & hæc est communis conclusio, vt dicit Socin. in consi. 125. ante nume. 5. lib. 3. Latè enim sunt verba interpretanda, ut actus sustineatur.

QVÆSTIO VII.

1 *Vsurarius manifestus, an possit dare causa mortis.*

QVæro, tu scis q vsurarius manifestus non potest testari, nisi præstita cautione iuxta formam c. 1 quàquam. de vsur. in sexto, vt dixi supra lib. 3. §. Testamentum, q. 26: nunquid poterit donare causa mortis? Respon. variæ sunt in hoc articulo opin. Doctorum. Nam Bal. in l. executorem, nu. 11. C. de execu. rei iudi. videtur tenere q sic, (licet dicat se tremulentius id asserere, & supponat se iudicio Sãctę Ecclesię) & affirmat q multi valẽtes Doctores venerabilis collegij Mediolanensis pro hac parte consuluerũt: quam dicit sibi videri magis communem Ripa in l. 2. num. 7. ff. de leg. 1. quem refert Didacus in rub. de testa. in 3. part. nu. 11. Contrariam tamen sententiam, scilicet q imò vsurarius manifestus nõ possit donare causa mortis, multi tenuerunt. Et dicit Alex. in d. l. discretis, nu. 2. C. qui testa. face. poss. q hæc opi. videtur esse magis communis, prout etiam refert Cut. Iun. in l. eius qui in prouincia, nu. 4. in fi. ff. si cert. pera. refert etiam & sequitur Io. Dilect. de arte testandi, lib. 1. caut. 7. num. 4. Et hanc ego etiam sequor tanquam tutiorem, & magis communem: aliter enim facile eludi posset dispositio d. c. quanquam. Quæ opinio multo magis procederet vbi huiusmodi donatio causa mortis esset facta in testamento, uel esset de omnib. bonis, uel eorum maiori parte, prout etiam fatentur illi, qui tenent contrariam partem: tunc enim proculdubio appareret illam esse factam in fraudem. Et ab hac opi. quæ fauorabilior est animæ, non recedas in iudicando.

QVÆSTIO VIII.

1 *Pater an possit dare filio in potestate.*

2 *Et an in remunerationem meritorum.*

3 *Et an requiratur quòd merita æquiualeant donationi.*

4 *Et quid si non æquiualeant in totum, sed excedant dimidium eius quod donatur.*

5 *Et an valeat donatio facta per patrem filio in præmium emancipationis.*

6 *Et an ex causa studij.*

7 *Et an donatio facta à patre filio, morte confirmetur.*

8 *Et an confirmetur iuramento.*

1 QVæro, nunquid pater possit donare filiofamil. in eius potestate existenti? Respond. quod regulariter donatio inter patrem & filium nihil valet. tex. est in l. donationes quas parentes, C. de donatio. inter virum & vxorem. & hæc opin. communiter per Doctores approbatur, vt dicit Alber. in l. si pater, circa prin. C. de inoffi. testa. Illam etiam dicit esse communem Parif. consi. 16. nu. 16. nu. 19. lib. 2. Cum enim regulariter, quidquid acquirit filius, acquirat patri, impossibile est iuris impossibilitate, quod pater aliquid donare possit filio, ita vt dominium in illum trásferatur, cùm neq; momento apud ipsum remanere possit; sed omninò sit in ipsum patré donantem illico reuersurú.

2 Hæc tamen conclusio intelligenda est vt procedat in simplici donatione, scilicet quæ nullam causam habet annexam, nisi puram, & meram liberalitatem: ex aliterum si donatio innitatur alicui causæ, facile sustinetur. Hinc infertur quòd si filius in patrem aliqua beneficia contulerit, poterit pater illi donare in remunerationem huiusmodi meritorum: & donatio ipsa valebit. ita tenet gl. in l. si donatione, in gl. 1. C. de colla. cuius opi. communiter approbatur, vt ait Dec. in ea. l. si donatione, nu. 10: Rimin. consi. 240, nu. 3. Talis enim donatio, quæ fit in remunerationem meritorum, non est propriè donatio, vt dixi supra q. 3: Sed aduerte, quia in hoc non statur assertioni patris attestantis de meritis, etiam si illa exprimeret in specie: sed merita ipsa probanda sunt per filium. Ita communiter tenetur, vt dicit Iasan repe. l. frater à fratre, post nu. 44. vers. secundò limita, ff. de cond. indeb. Corn. consi. 289. col. fin. in litera D. lib. 4. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Ruin. consi. 44. circa fi. lib. 5: Vbicunque enim donatio fit inter personas prohibitas, semper est necessaria probatio meritorum, ut dixi in allegata q. 3. uers. sed hic occurrit.

3 Scias tñ, quod non sufficit subesse aliqua merita, sed requiritur quod ipsa merita æquiualeant in donationi: aliàs autem donatio ipsa non ualebit, nisi quatenus capiunt merita: pro residuo verò censebitur donatio simplex, vt dixi in ea. q. 3. uers. sed nunquid.

4 Sed pone, quod merita non æquiualeant in totum donationi, excedant tamen dimidiam eius, quod donatur: nunquid sufficiet ad hoc, vt merita dicantur æquiualere donationi? Respon. Bal. in auth. ex testamento. col. 2. ver sed contra hoc facit, C. de collat. videtur tenere quod sufficiat quod merita saltem non sint intra dimidiam iustæ mensuræ, argum. l. 2. C. de rescin. vendi. Sed in contrarium est communis opi. vt attestatur Socin. consi. 19. nu. 9. lib. 1, scilicet quod hoc non sufficiat: aliàs enim facile esset facere fraudem legi, si pater faceret aliquàm rem magni ualoris si per filium donari, vt ipse deinde posset illú duplum donare: quod nullo modo est dicendum. Veritas igitur est, quod in hoc an scilicet merita æquiualeant donationi, vel ne, standum est arbitrio iudicis, vt dixi in d. q. 3. vers. sed quæro.

5 Secundò infertur, quod si pater aliquid donet filio in præmium emancipationis, talis donatio valet, ut traditur in l. ve liberis, C. de collatio. & ita communiter cócluditur, teste Soc. consi. 127. nu. 13. lib. 3. Et si dicas, quod imò talis donatio dicitur donatio simplex, non autem ob causam, quia in emancipatione filius dicitur potius acquirere, & sic fieri melioris conditionis, & ideo impropriè videtur dici huiusmodi donatio fieri in præmium emancipationis: & quod sit donatio simplex, attestatur communiter teneri Alex. consi. 21. post no. 9. lib. 3. quam etiam opin. dicit esse communem Rimin. cós. 409. nu. 8. Respon. quod satis potest dici talis donatio fieri præexistente causa emancipationis, vt scilicet filius emancipationi consentiat. Nam filius non potest à patre inuitus emancipari. §. generaliter. in auth. quibus mod. natu. effi. sui. cum simil.

6 Tertiò infertur, quod si pater libros, vel aliquid aliud filio donauerit ex causa studij, talis donatio facta, præexistente dicta causa, sustinetur, nec potest à patre reuocari: Ita tenet Ang. in l. 1. in vlt. verbis. ff. soluto matri. & est communis opi. vt ait Ias. in ea. l. 1. nu. 52. subdens, quod ab ea non esset recedendú. Hæc tamen decisio non transit sine difficultate. Multi enim Doctores, & magnæ auctoritatis tenuerunt contrarium. scilicet quòd imò talis donatio non valeat: Et hinc dicit videri magis communem Ripa, in d. l. 1. nu. 140. Dicit etiam Alex. in l. in quartam, nu. 28. in fine, ff. ad l. Falci. quod magis communis conclusio videtur esse, quod si filius est in potestate, & non sit Doctor, talis donatio non valeat. Sed quidquid sit, ego si casus contingeret, nó recederem à prima opi. modó donatio non esset immodica, neq; aliàs vlla suspicio fraudis subesset. Est enim hæc causa studiorum valde fauorabilis, vt scilicet adolescentes erudiantur: quod reipub. maximè interest.

An auté si pater tradiderit filio libros ex causa studij, censeatur eos illi donasse, & an filius illos habeat præcipuos, an autem sint cum fratrib. conferendi, dixi sup. lib. 3. §. collatio.

7 Scias etiam, quod hæc conclusio, quæ habet, quod pater non potest filio donare, intelligenda est vt procedat ab initio: stante enim iuris impossibilitate, de qua superius dixi, non potest huiusmodi donatio aliquo modo in vim contractus simpliciter sustineri, sed si pater donationem ipsam non reuocauerit, bene eius morte confirmatur. & hæc est communis opi. vt dicit Alber. in l. si pater, circa prin. C. de inof. test.

8 Sed quæro, Tu, scis quáta sit virtus iuraméti, de quo latè dixi j. lib. 7. §. Iuramentum: Pone quod pater in donatione quam facit filio, apponat iuramentum: nunquid ex virtute iuramenti donatio ipsa cófirmabitur, ita quod statim ab initio valida sit? Resp. super hoc articulo aliquádo fuit córrouersia inter Doctores: Núc autem ferè omnes tráseũt cum hac sententia, quod confirmetur iuramento: quam in primis tenuit Bald. in l. fi. nu. 8. C. de vsucap. pro donat. & dicit esse cómunem, Alex. cons. 8. lib. 2. prout illú refert Rui. consi. 121 post nu. 1. lib. 1: licet in lib. meo Alex. nu. 3. & vbi attestatur de communi, loquatur de donatione inter uirum & vxorem: Corneus consi. 289. libro 4, prout illum refert Episcopus Loazes in suis allegar. pro Marchione Velez, fol. 84. post nu. 20: Soc. consi. 91. nu. 8. lib. 1: & consi. 107. nu. 1. lib. 3: & consi. 131. nú. 8. lib. 4: Iaso. in lectura. l. frater à fratre, col. pen. & fi. ff. de condict. indeb, cós. 184. col. fi. uers. præterea talia, lib. 2, & cós. 158. nu. 5. lib. 4: Dec. in l. si donatione, n. 33, C. de collatio. & cós. 216. nu. 2: & cons. 239. nu. 11: & cós. 414. nu. 12: & cons. 432. nu. 5: & cons. 631. post nu. 4: & cons. 688. post num. 11: Bertran. consi. 39. nu. 1. lib. 1. in secunda parte, & cósi. 89. nu. 2. eod. uol. & consi. 144. nu. 2. eod. uol. & consi. 173. nu. 3. eo. uol. & consi. 206. nu. 7. in fi. eo. uol. & consi. 8. nu. 1. lib. 2. in secunda parte, & cons. 138. nu. 4. eo. uol. & cons. 97. post nu. 1. uersi. præterea, lib. 3. in secunda parte, & cons. 103. nu. 5. eo. uol. & cons. 208. nu. 6. eod. uol. Ripa in l. si unquam, nu. 35. C. de reuoc. donatio. & lib. 3. resp. c. 5. nu. 4. post nu. 8: Rubeus consi. 130. nu. 5. & consi. 145. nu. 10: Parif. consi. 53. nu. 3. lib. 2. & cons. 33. nu. 35. lib. 3: Ale. in c. cùm cótingat, nu. 207. de

iureiur.

iureiur. & in l. probrum, in verbo nō natura, ff. de verb. figni. Bello. confi. 15. post nu. 12: Crauetta conf. 19. nu. 1, & conf. 102. post nu. 1. verf. fed præmiffis, & confi. 136. nu. 2: Gratus conf. 7. nu. 8. libro 2, & confi. 36. nu. 23. eod. vol. Io. Dilect. de arte teftandi, tit. 3. cautela 2. nu. 1: Duennas reg. 219. in fecunda amplia. verf. pro qua opi. Neuiza. confi. 8. poft nu. 3. vbi recenfet auctoritates Apoftilla. ad Rimin. conf. 383. fub. nu. 14. Et fecundum hanc opi. in facti contingentia iudicauit parlamentum Delph. vt per Guid. Papæ decif. 146. Hæc enim incapacitas, quæ eft in contractib. inter patrem & filium, eft à iure ciuili introducta, & fic nō impedit oriri naturalem obligationem, qua præfuppofita, non vf dubitandum quin iuramento confirmetur. Et quia hæc res in practica nullam folet habere difficultatem, ineptus effet aduocatus, qui illam vellet in difceptationem deducere. faciunt quæ dixi inf. quæft. prox. verfi. fed quid fi in ipfa.

QVÆSTIO XI.

1 *Donatio inter virum, & vxorem, an valeat.*
2 *Et quid in donatione causa mortis.*
3 *Et quid fi appofitum fit iuramentum.*
4 *Et quid fi talis donatio fit fimulata, uel præfumpta.*
5 *Et quid fi facta fit in compenfationem fenectutis uel ignobilitatis.*
6 *Et an confirmetur morte donantis.*
7 *Et an eo cafu retrotrahatur ad tempus facta ipfius donationis.*
8 *Et quid fi excedat fummam quingentorum folidorum.*

1 QVæro, nunquid donatio inter virum & vxorem valeat? Refp. quod regulariter non valet. l. 1. ff. de donatio. inter virum, & vxorem. Quod optima ratione introductum fuit, ne fcilicet coniuges mutuo amore fe fpoliarent, vt dicit textus ibi.

2 Et hæc quidem conclufio locum habet, non folum in donatione inter viuos, fed etiam in donatione caufa mortis. nam & ipfa inter coniuges facta nihil valet: ita dicit gl. in l. 2. in prin. in verbo Legatum, ff. de dote prælegata: quam dicit effe ab omnibus probatam Didacus in rub. de tefta. in 3. parte, nu. 2.

3 Sed quid fi in ipfa donatione appofitum fit iuramentum: nunquid ex virtute ipfius iuramenti talis donatio confirmabitur? Refp. quòd in hac quæftione variæ fuerunt Scribentium opiniones: nam Bar. in l. qui teftamentum, ff. de probat. tenuit quòd talis donatio non confirmatur iuramento. Et dicit Socin. confi. 66. nu. 12, & feq. lib. 1. quod longè plures, & excellentiores Doctores, & longè maioris auctoritatis tenent hanc partem. Contrariam autem fententiam, fcilicet quod imò huiufmodi donatio inter virum, & vxorem confirmetur iuramento, tenuit Bar. fibi contrarius in l. Seius, & Augurius, in fi. ff. ad legem Falcidiam. Et dicit Soci. pariter fibi contrarius cōf. 72. poft nu. 15. verf. nec obftat feptima, lib. 1, quod ita concludunt communiter Doctores. Hanc etiā opi. dicit effe communem Imola in c. cùm contingat, poft nu. 89. de iureiur. Alex. conf. 8. nu. 3. lib. 2, & conf. 237. nu. 17. eod. vol. & confi. 252. nu. 6, lib. 6, & confi. 54. nu. 8. lib. 7: Areti. confi. 74. nu. 6. quem refert Socin. Iun. confi. 44. nu. 6. lib. 2: Ruinus confi. 132. nu. 3. lib. 4, & conf. 137. nu. 2. eod. vol. Corn. conf. 163. in litera B. lib. 1, & confi. 37. in litera C. lib. 4. Abb. in c. fi. nu. 9. de donat. inter virum, & vxorem, ubi dicit quòd hæc opi. communiter tenetur, & conf. 96. nu. 1. lib. 2. quem refert Grammat. decif. 103. nu. 75: Iaf. in l. pacta quæ contra, nu. 5. C. de pactis: Dec. in dicta l. pacta quæ contra, nu. 7. & confi. 202. poft nu. 2, & confilio 222. poft nu. 6. & confi. 240. nu. 1: Claud. in l. is cui bonis, nume. 24. ff. de verborum obligat. & in l. fi diuortio, num. 11. eodem titulo: Ruin. confi. 190. nu. 3. libro primo, & confilio 179. numero 3. eodem vol. Bertran. confilio 175. nu. tertio, libro primo, in fecunda parte, & confil. 163. poft nu. 1. libro fecun. in fecunda parte, & confi. 208. nu. 5. libro tertio, in fecunda parte: Rubens confil. 25. numero quinto, & confi. 54. nume. tertio: Parif. confilio 86. numero 14. libro tertio; Ripa lib. tertio, refponfa. quarto, nu. 6. & cap. fexto, per totum, & c. 17. nu. 1: Alciat. in dicto cap. cùm contingat, nu. 196, & in l. probrum, in verbo, non natura, ff. de uerbor. figni. Bellon. conf. quarto; nu. 2. in fi. & conf. 87. nu. 3: Cranetta confil. 81. poft nu. 1. verfi fed præmiffis, & confil. 229. poft num. 4. verficulo, quæ conclufio, & conf. 245. poft nu. 12. verfic. nec dicatur: Socin. Iun. confi. 47. nu. 15. lib. 3: Duennas regula 219. in fecunda ampliatione verfic. fecus tamen, Alba. conf. 4. nu. 12: Didacus in rubrica de teftamen. in fecun. parte, nu. 10. Et ab hac opin. tanquā apud Doctores noftri temporis indubitabili, non effet iudicando, aut confulendo recedendum. Poteft enim hoc cafu iuramentum ipfum obferuari fine interitu falutis æternæ: ideò feruandum eft, cùm non fit præftitū fuper promiffione, quæ dici poffit effe contra bonos mores. Faciunt quæ dixi fupra quæftio. proxima, uerf. fed quæro.

4 Hæc tamen conclufio, quæ habet, quod donatio inter virum & vxorem confirmatur iuramento, intelligenda eft ut procedat in uera donatione: nam fi effet donatio fimulata, vel præfumpta, puta quæ refultat ex cōfeffione dotis receptæ, in cafibus in quibus præfumitur facta animo donandi; talis donatio non confirmatur iuramento. ita dixit Cyn. in l. 1. in fi. C. de facrof. Eccl. & eft communis opi. vt ait Soc. conf. 61. col. 3. libr. 1. prout illum refert & fequitur Didacus, lib. 1. refolu. c. 7. nu. 5: Cur. Iun. confi. 95. nu. 4: Gratus confi. 55. nume. 40. lib. 1. Cùm enim inter cætera, iuramentum, ad hoc vt ualeat, debeat habere comitem veritatem, præfuppofita fimulatione contractus, nihil poteft operari. Bene uerū eft, quòd huiufmodi donatio fimulata & præfumpta confirmatur morte mariti, vt dixi j. verf. fcias autem. Et in hoc propofito, quando confeffio dotis receptæ cenfeatur facta animo donandi, videnda funt ea quæ dixi infra §. Dos.

5 Sed pone quòd maritus ignobilis, aut fenex, ducat puellam, uel nobilem, in uxorem: nunquid ipfe poterit in compenfationem fuæ ignobilitatis, uel fenectutis aliquid illi donare? Refpond. quòd fic: & talis donatio valebit: ita videtur fenfiffe gl. unica, in l. fi voluntate, C. de dotis promiff. & eft communis opi. vt atteftatur Bal. nouell. de dote. in 10. parte nu. 8. & feq. Iaf. in l. fi diuortio, ff. de uerb. obl. prout illū refert Parif. cōf. 86. nu. 18. lib. 3. licet ego non repetiam Iaf. ibi id atteftantem: Tiraquell. de nobilitate, c. 18. nu. 19. Et dicit Bar. in d. l. fi voluntate. in fi. quòd ita obferuat cōfuetudo, prout illum refert Iaf. in d. l. fi diuortio, poft nu. 13, quamuis Bar. in libro meo hoc non dicat. Et hæc conclufio, licet in puncto iuris nō trāfeat fine magna difficultate, effet tamen tenenda propter auctoritatē Doctorum,

ctorum,& communem obseruãtiam. Item quia est fauorabilis mulieribus, quibus in dubio semper fauendum est in rebus honestis. & reuera non potest negari quin hæc donatio aliquo modo dicatur remuneratoria. Illam tamen ego intelligo vt procedat in ipso actu dotis constituendæ: sed si fieret post constitutam dotem; crederem de illa esse iudicandum prout de cęteris donationib. simplicibus, quas mariti faciunt vxoribus: aliàs puellæ, & iuuenes, quæ maritos habent senes, facile ab illis huiusmodi donationes extorquerẽt ad earum libitum. solent enim viri, qui sunt ad venerẽ minus validi, nihil non concedere vxorib. suis, vt qđ ex vna parte deficit, ex alia suppleatur.

6 Scias autem q̃ hæc conclusio, quæ habet q̃ donatio inter virum & vxorem non valet, declarãda est vt procedat quantum ad hoc, vt ab initio sustineatur, ita q̃ reuocari non possit; cæterum si post factam donationem maritus voluntatem nõ mutauerit, eo casu donatio ipsa morte mariti confirmatur. l. donationes quas parentes, C. de donat. inter virum & vxorem: & sustinetur in vim relicti, potius quàm in vim contractus: & ideo de illa detrahitur Falcid. sicut de legatis &c. Sed hoc intellige vt ꝓcedat, dummodo ante mortem mariti interuenerit traditio vera, vel ficta, & sic aliquid, quod fungaš vice traditionis: aliàs verò si interuenisset sola promissio, non confirmaretur morte. Ita dicit Bar. in l. Papin. ff. de don. inter virum & vxorem. & ita tenent communiter Doctores, vt ait Cępol. cons. ciuili 8, nu. 3. Dicit etiam Corn. cons. 224. in litera B. lib. 4, q̃ in hoc Doctores omnes concordant. Hanc etiam dicit esse communem Pau. de Cast. consi. 138. nu. 1. li. 1. ubi attestatur quòd ita Doctores communiter tenet: quem refert Didacus in d. rub. de testam. in tertia parte, on. tertio: Paris. consi. 128. nu. 8. lib. 1. Et in hoc proposito, quando scilicet aliquid dicatur fungi vice traditionis, duo possunt exempla adduci: Primum, quando in donatione est appositum constitutum: illud enĩ habet vim fictæ traditionis, ut dixi infra libr. septimo: & ideo operatur q̃ donatio ipsa morte donantis confirmetur: & hæc conclusio communiter approbatur, ut dicit Soc. in l. prima, §. si vir, col. tertia, vers. quarta, & vltim. ff. de acquir. poss. & dicit Cæpolla in dicto consil. octauo, nu. 4, q̃ ita tenent communiter Doctores, Hanc etiam dicit esse communem Paris. in d. cõs. 128. nu. 19. Secundum exemplum poni potest, quando non est vera donatio, sed præsumpta seu simulata: puta q̃ maritus constante matrimonio confessus fuerit se recepisse dotem: nam huiusmodi confessio præsumitur facta animo donandi, vt dixi in d. §. dos: Et confirmatur morte mariti, ex quo ipsa cõfessio receptionis habet vim fictæ traditionis. ita dicit mirabiliter glo. in l. quod de suo, in gl. fi. C. de dote cau. non nu. quam dicit esse communiter approbatam Soc. cons. 79. post nu. 1. lib. 4. Hanc etiam dicit esse communem Bal. nouell. de dote in 10. parte, nu. 7: Soc. in l. 1. nu. 71. ff. solu. matri. quem refert Didacus lib. 1. resolut. c. 7. post nu. 4. vers. quod si confessio. Quæ omnia nota: quia sæpe contingunt in practica.

7 Sed quæro, nunquid hæc cõfirmatio quę fit per mortem mariti, operetur q̃ donatio ipsa cẽseatur facta tẽpore mortis ipsius mariti, an autem retrotrahatur etiã ad tempus factæ donationis. Respon. q̃ respectu dominij non retrotrahitur ad tempus factæ donationis, sed bene trahitur retro respectu fructuum perceptorum. ita dicit gl. in l. talis scriptura, ĩ gl. fi. ff. de leg. 1. & hęc opin. communiter tenetur, vt dicit Pau. de Cast. in d. l. talis scriptura, nu. 4. & seq. Alex. in d. l. talis scriptura, nu. 8. Hanc etiam opi. dicit esse communem Crottus in rep. l. si is qui pro emptore, nu. 15. ff. de vsucap. vbi subtiliter examinat hunc articulũ Didacus in rubrica de testam. in tertia parte, nu. 5.

8 Quæro etiam nunquid huiusmodi donatio confirmetur morte mariti, etiam si excedat summam quingentorum solidorum, dato quòd non sit insinuata. Dixi inf. q. 17. uers. sed quæro.

QVÆSTIO X.

1 *Ea quæ socer, vel maritus, mittunt sponsæ, an censeantur donata.*

2 *Et quid in ijs, quæ ei donantur à consanguineis vel affinibus.*

3 *Et quid de annulis, iocalibus, & vestibus, quas mariti faciunt vxoribus.*

1 Circa hanc materiam donationis inter virum, & vxorem, occurrit alia quæstio quotidiana, nũquid si maritus, aut eius pater, mittant aliquid sponsę, prout quotidie fieri videmus, presumatur illud ipsi sponsæ donatum. Respon. Aut expresse dictum est q̃ donatur: & tunc vtique censetur donatum: Aut simpliciter missum est nulla facta mentione donationis: & tunc in dubio censetur traditum causa ornamenti, non autem animo donandi. ita distinguit Angelus cõsilio suo incip. Nicoletus de Tartagnis, quod est sub num. 251. in consilijs compilatis & correctis per d. Nicolaum Gambarinum auum meum maternum, de qua compilatione mẽtionem facit, & ipsum appellat præstantissimum doctorem, Dominus Paulus de Montepãco in repet. l. Titia, ff. de legat. secundo, post nu. 56, in consilijs autem Ange. secundum impressionem, quam ego habeo, illud consilium est sub nu. 239. Hæc autem distinctio Ange. est per Doctores approbata, ut dicit Cagnol. in l. contractus, nu. 35. ff. de reg. iur. ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Corn. consil. 65. in litera A lib. 3. & dicit Ale. consi. 155. nu. 10. lib. 7. q̃ ita magis communiter concluditur.

2 Sed nunquid ea, quæ donantur sponsæ à consanguineis, vel affinibus, censentur donata contemplatione mariti, an autem contemplatione uxoris? Respon. Aut sunt donata à consanguineis ex parte viri, & censentur donata contemplatione viri: Aut sunt donata à cõsanguineis vxoris, & censentur donata contemplatione vxoris, ita distinguit Bar. in l. sed si plures, §. in arrogato, nu. 4. ff. de vulga. Et ita magis communiter tenetur, ut dicit Ias. in l. ut liberis, nume. 17. C. de collatio. Hanc etiam sententiam dicit esse magis communiter receptam Cagn. in d. l. contractus, nu. 38.

3 Successiue quæro, quid de annulis, iocalibus, & vestibus, quas maritus facit uxori, nunquid cẽseantur donatæ vxori, an autem illi concessæ ad vsum, & ornamẽtum tantum. Respon. Aut istæ vestes, siue iocalia, sunt uilia, & ad quotidianum usum: & censentur donata; & sic fiunt propriæ uxoris: Aut uerò sunt pretiosa: & non censentur donata, sed concessa ad usum, tantùm. ita tenet Bal. in l. In his rebus, quæ est lex penultima, §. primo, nu. 2. ff. sol. mat. Et est communis opi. ut dicit Cor. cons. 81. in litera L. lib. 1: Bertran. consi. 24. ante nu. 8. lib. primo in 2. parte, & consi. 208. nu. 2. lib. 3. in 2. parte: Socin. Iun. consi. 134. numero. 40. lib. 1. Et quòd uestes pretiosæ & alia ornamenta festiua tradita uxori uel sponsæ, per sponsum, uel maritum, non censean-

tur

tur donata, est communis ferè omnium sententia, vt dicit Corn.consilio 174.in litera G.lib. 4. Videmus.n. q mariti illas fieri faciunt potius honoris sui causa, vt scilicet vxores ornatiores conspiciantur, quàm in gratiam, siue beneficium ipsarum vxorum. & ab hac opi. nullo modo esset in practica recedendũ, & multo magis hoc tẽpore, quo infœlices mariti obsequentes ambitioni vxorum, plus expẽdunt in earum ornamentis, quàm recipiant pro earum dote. Mortuo igitur marito, si inter vxorem, & inter hæredes mariti sit controuersia de vestibus, dic q Aut cõstat q maritus eas voluit concedere ab vsum vxoris tantum: & sunt hæredum viri: Aut constat q voluit donare: & sunt vxoris: quia talis donatio fuit ipsius mariti morte confirmata: Aut verò sumus in dubio: & tunc vestes necessariæ ad vsum remanent mulieri, aliæ verò remanent hæredib. viri. & hæc est communis conclusio vt dicit Alex. in l. si is qui quadringenta, §. dos legata, nu. 2. ff. ad legem Fal. à qua consulendo, aut iudicãdo recedi non solet.

QVÆSTIO XI.

1 *Donatio propter nuptias an hodie sit in vsu.*
2 *Et an censeatur ipso iure constituta, an autem agendum sit vt constituatur.*

1 POstquam hoc loco de donationibus inter virum & vxorem tractari cœptum est; non impertinens erit aliquid de donationib. propter nuptias breuiter attingere.

Scias ergo q de iure communi dos data, donationem propter nuptias meretur: & sic maritus cogitur dare tantũ vxori ex causa donationis propter nuptias, quantum ipse ex causa dotis ab vxore recepit: & hoc ex dispositione auth. dos data, C. de donatio. propter nupt. Dispositio tamen illius auth. scilicet q fiat contrados, siue donatio propter nuptias vxori, hodie non est in vsu, ut attestatur gl. in auth. æqualitas, in gl. fi. C. de pact. conuentis, quam refert Paris. consi. 95. nu. 35. lib. 2, & Canar. de infirma. in 2. parte, in 6. q. Bald. in d. auth. dos data, nu. 2. in fi. Alba. consi. 22. nu. 8.

2 Sed quæro remota dispositione iuris communis, nũquid huiusmodi donatio ꝑpter nuptias censeatur esse ipso iure constituta, an autem vxor teneatur agere q constituatur. Respon. Azo, quẽ refert gl. in d. Auth. dos data, in gl. 1. in fi. tenuit q huiusmodi donatio cẽseatur ipso iure cõstituta æquiualens doti. Et dicit Apostil. ad Bal. in eadem Auth. dos data, sub nu. 3. quòd ista videtur esse communis opin. Sed certè ego credo q hæc opi. Azo. non sit communis, nec vera: quinimò si donatio propter nuptias non fuit petita constitui cõstante matrimonio, non potest postea soluto matrimonio peti. & ita tenet gl. in d. Auth. dos data, in verbo Exactio; quam dicit esse cõmuniter approbatam Afflic. deci. 242. nu. 1. Gramma. decis. 97. nu. 4. Bene potest peti q constituatur constante matrimonio, licet tempore datæ dotis, vel promissæ, non fuerit petita, neque constituta. & ita communiter seruatur, vt dicit Alber. in d. Auth. dos data.

QVÆSTIO XII.

1 *Donatio facta absenti non valet, nisi nuncius vel epistola interueniat.*
2 *Et an requiratur, quòd talis nuncius sit ad id specialiter destinatus.*
3 *Et quid si donatarius apprehendit possessionem rei donatæ.*
4 *Et quid si facta sit præsenti, & tacenti.*
5 *Et quid si facta sit absenti, coram quinque testibus, an sustineatur in vim fideicommissi.*
6 *Et an donatio ad pias causas facta absenti valeat.*

1 PRæcedentibus quæstionibus visum est, quę personæ donare possint, vel non: Nunc videndum est, quæ in ipsa donatione requirantur. Et in hoc scire debes, q donatio dẽt fieri præsenti: aliàs si fiat absenti, nõ valet: tex. est in l. absenti, ff. de donatio: & ita volunt Doctores communiter omnes, ut dicit Corne. consi. 43. in litera C. lib. 3. Hanc etiam dicit esse communem Paris. cons. 88. nu. 15. lib. 3. Intellige nisi interueniat nuncius, vel epistola: nam nuncio, vel epistola interueniente, potest donatio fieri absenti. ita colligi videtur ex gl. in l. nec ambigi, in glo. 1, C. de donatio. & est communis opin. vt dicit Card. consil. 254. col. 3. prout illum refert Capic. decis. 180. nu. 8. licet ego illum non inuenerim.

2 Scias tamen, quòd ad hoc vt valeat donatio facta absenti cum interuento nuncij, requiritur q talis nuncius sit ad hoc specialiter à donante destinatus: aliàs non perficitur donatio, neque sufficeret q aliquis motu proprio illam donatario notificaret. Ita tenet gl. supra allegata in d. l. nec ambigi, quam sequitur communis Doctorum sententia, ut ait Roma. cons. 295. nume. 1. & seq. quem refert Corne. consi. 254. in litera A. lib. 3. quem fortè voluit allegare Capic. vbi supra. Et dicit Marsan l. si quis de quæst. nume. 69. ff. de quæst. q illam gl. sequuntur communiter Doctores. Hanc etiam esse communem conclusionem attestatur Guido Papę deci. 322. nume. 2.

3 Sed pone q non solum donatio absenti facta sit uerbotenus, sed etiam postea ipse donatarius acquisiuerit possessionem rei donatæ: nunquid valebit donatio? Respon. quòd adhuc non dicitur perfectus contractus donationis quo ad acquisitionem dominij, nisi nuncius, uel epistola interueniat. & hæc videtur esse communior opinio, ut dicit Capic. in allegata decis. 180. post nu. 9. Cùm enim donatio non possit perfici nisi interueniente pacto, & sic consensu vtriusq; , scilicet tã donantis, quàm donatarij, non potest dici inter absentes consensus efficaa interuenisse, nisi uel nuncius, vel epistola intercedat. vt supra dictum est.

4 Sed quid si donatio facta sit pręsenti, sed tacenti: Dixi j. q. 14. vers. sed pone.

5 Quæro etiam, quid si donatio facta sit absenti corã quinque testibus, an sustineatur in vim fideicommissi: Dixi supra q. 5. vers. sed pone.

6 Item quæro, nunquid hæc conclusio, quæ habet q donatio facta absenti non valet, habeat locum etiam in donatione, quæ fit ecclesiæ, vel piæ causæ, uel pauperib. absentibus. Resp. q sic: & ideo si aliquis pro ipsis non acceptet, donatio nihil ualet. ita dicit gl. in l. illud, in uerbo Alia causa, C. de sac. san. eccl. quam communiter approbant Doct. vt ait Rui. consi. 13. num. 10. lib. 4. & consi. 37. nu. 14. eo. uol. Quod nota: quia de facili quis responderet contrarium.

QVÆSTIO XIII.

1 *Donatio facta absenti, notario stipulante, an valeat.*
2 *Et an possit reuocari, priusquam ab illo absente acceptata sit.*

3 *Et an possit reuocari ante acceptationem.*
4 *Et quid si donatarius decessit ante ratificationem.*
5 *Et quid si donatio facta sit præsenti, cum pacto quòd transferatur in aliquem tertium, qui sit absens.*
6 *Et an hæres donatoris possit tale pactum reuocare.*

a DIctum est in præcedenti quæstione, ꝙ donatio facta absenti non valet. Pone, quòd aliquis donet absenti, cum interuentu notarij, qui pro ipso absente stipulatus fuerit, & acceptauerit: nunquid donatio valebit? Respon. ista est ardua quæstio, in qua magna est confusio inter scribentes: propterea pro faciliori intelligẽtia scire debes, quòd dupliciter potest considerari donatio collata in absentem. Primò, quando ego dono aliquam rem Titio absenti: Secũdò, quãdo ego dono aliquam rem Titio præsenti, hac conditione adiecta, vt aliquo casu adueniẽte, res perueniat ad Caium absentem. Certum est enim in iure, ꝙ licet regulariter alter alteri stipulari non possit, potest tamen donator in donatione apponere legem rei suæ, vt aliquo casu adueniente, perueniat in tertium. l. in traditione, cum ibi not. ff. de pact. & ex huiusmodi pacto seu stipulatione acquiritur illi tertio actio vtilis sine successione. l. quoties, C. de dona. quæ sub mo. & ita tenet Bar. in l. stipulatio ista, §. si stipuler, nu. 3. in fi. ff. de verb. obl. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Soc. cons. 115. nu. 1. li. 4. Et licet tex. in d. l. quoties, loquatur quando appositum est pactum, vt aliqd ex re donata præstetur, tamen intelligendus est etiam vt procedat, quando donatur species, & apponitur pactum de danda pecunia. & hæc opi. est communis, & tenenda, vt ait Soc. consi. 236. nu. 1. lib. 2.

2 Primo ergo casu, quando aliquis donat Titio absenti, medio notarij stipulantis & acceptantis, non videtur dubitandum, quin donatio ipsa valeat, & quæratur actio sine cessione: potest enim notarius alteri stipulari, &c. vt latè dixi infra hoc eod. lib. §. stipulatio. Et ita hanc conclusionem esse in iure receptissimam attestatur Socin. Iun. cons. 67. num. 4. lib. 3. Sed difficultas est, nunquid antequam Titius ratificet, vel acceptet, ipsa donatio dicatur perfecta, ita quòd ab ipso donante non possit postea reuocari? Respond. Aut donator ante acceptationem vel ratificationem donatarij, simpliciter donationẽ reuocauit: & reperio quòd Pau. de Castro in vulgato suo consi. 195 post nume. 3. vers. sola verò reuocatio, lib. 2. tenet ꝙ talis simplex reuocatio facta per donantem non impedit, quo minus subsequi possit ratificatio per donatarium, & sic donatio ipsa pfici, tali reuocatione non attenta, licet à multis illa decisio Pauli de Cast. in contrarium allegetur. & in hoc credo quòd opi. Pau. de Castro sit vera & cõmunis, quamuis plerique attestentur communem opi. esse in contrarium, scilicet ꝙ imò potest ante ratificationem donatarij per donantem reuocari, & in specie Cagn. in l. quo tutela. §. nec paciscendo, in fi. ff. de reg. iur. quem refert Tiraq. de constituto, in 30. limit. nu. 9. Alba consi. 36. nu. 1. Quinimò Alc. in d. c. cùm contingat, nu. 324. & seq. vsq; ad nu. 331. tenet ꝙ talis donatio ante ratificationẽ non valeat: & ꝙ si donatarius an ratificationem moriatur, non possunt eius hęredes illã ratificare: & dicit ꝙ est magis communis opi. Et idem tenet in l. 2. §. ex his, nu. 3. ff. de verb. obl. subdens, ꝙ secundum hanc opinionem pluries consuluit: & ostẽdit illam esse communem, & de iure veram. Sed certè vt dixi, contraria opi. est magis communis, scilicet quòd non possit reuocari, prout illam esse magis cõmunem attestatur Gozad. cons. 78. circa fi. & ex infra dicendis magis apparebit.

3 Aut verò donator non tantum simpliciter donationem ipsam adhuc non acceptatam reuocauit, sed etiã rem donatam in alium cum effectu transtulit. & tunc multi adhuc allegant Pau. de Castro in alleg. cons. tenere, quòd prima donatio per secũdam reuocari possit. Tamen ni fallor, Pau. de Castro loquitur in alijs terminis, prout infra dicam. Bene verum est ꝙ ex eius verbis colligitur ꝙ ipse fuit in hac sentẽtia, dum ait ꝙ superueniens ratificatio, seu acceptatio, non præiudicat ijs, quibus medio tempore fuit ius quæsitum: & secundum hanc opinionem, ꝙ secunda donatio præiudicet primæ non ratificatæ, consuluit Dec. cons. 226. & eam dicit esse communẽ Cagnol. in l. fi. nu. 270. C. de pact. Contrariam tamen sententiam, s. ꝙ imò per huiusmodi donationem, intercedente stipulatione notarij, absenti factam, sit quæsitum ius donatario irreuocabiliter, etiam ante ratificationem, ita ꝙ non possit deinde donator rem ipsam in alium trãsferre, tenuit Soc. Iun. consi. 118. post nu. 12. vers. non obstat tertia, lib. 2. vbi dicit, ꝙ licet sit magna auctoritas Pauli de Castro & Dec. tamen in hoc eorum opi. non videtur tenenda: & de iis dici posset illud; Quandoq; bonus dormitat Homerus. & ibidem post nu. 16. dicit quòd contra eos est communis opi. quem refert Didacus in rub. de testa. in 3. parte, post nume. 13. licet non satis perfectè iudicio meo. Hãc etiam opinionem sentit esse magis communem Soc. Iun. consi. 121. nu. 8. & seq. lib. 3. Et dicit Apostil. ad Dec. in l. contractus, sub nu. 22. ff. de reg. iur. ꝙ hæc opinio de iure erat verior, & communis, licet Apostil. ad Alex. consi. 31. sub num. 16. li. 6. dicat ꝙ hodie opi. Decij est crebrior, & regia cõstitutione in regno Franciæ confirmata, quem refert Tiraq. de constituto in 30. limi. nu. 9. Ego verò in hoc secundo casu cõsiderabam, ꝙ aut præfatus donatarius ante secundam donationem adeptus erat possessionem rei donatæ: & tunc, cùm adipiscendo possessionem vĩ rationem ratã habuisse donationem, non est dubitandũ, quin prima donatio pręualeat secundæ. Omnes enim conueniũt, ꝙ in istis terminis, etiã tacita duntaxat ratificatio sufficiat ad hoc vt donatio irreuocabiliter perficiatur. Aut vero primo donatario non fuit tradita possessio, sed secundo, & tunc puto ꝙ res careat omni difficultate: nã etiamsi prima donatio fuisset facta præsenti, & acceptanti, adhuc esset præferendus secũdus donatarius, cui fuisset tradita res, secundũ regulam l. quoties, C. de rei vendicat. Aut non fuit tradita res primo, neque secundo donatario: & tunc in pari cã censerem primum esse præferendum, ẽt si secundus prius acceptasset: licet hoc nõ transeat sine scrupulo, ẽt præsupposita ꝓ vera illa opinione, ꝙ simplex reuocatio donatoris nõ sufficiat, quã ẽt tenuit Pau. de Cast. in alleg. cons. ut s. dixi. Et re vera hic passus est valde dubius & periculosus.

4 Tertius est casus, quando donator donationem nõ reuocauit, neque rem in alium transtulit, sed antequã donatarius acceptaret, vel ratificaret, decessit. & hoc casu consuluit Pau. de Cast. (si bene aduertatur) quòd hæredes donatarij non possunt ratificare huiusmodi donationem in præiudicium hæredum donantis (quia in casu suo etiam donator erat mortuus) quibus (vt ipse dicit) iam erat ius quæsitum, eo quia per mortem

tem donatoris erat in eos translatum dominium ipsorum bonorũ. Sed certè licet magna sit auctoritas Pau. de Cast. illa sua opi. mihi nunquam placuit. ex ea enim sequitur vnum, quod regulariter est maximè absurdum, scilicet ꝙ hæres qui repræsentat personã defuncti, possit eius facto contrauenire. Præterea, si (vt ipsemet Paul. ibidem tenuit) ipse donator viuens non potuisset sola reuocatione impedire ratificationẽ donatarij, vt dixi sup. vers. primo ergo casu, quantò minus dicendum est ꝙ potuerit illam impedire sola morte, quæ in hoc casu non infert expressam, neque tacitam translationem? nam acquisitio quæ fit per hæredem, non dicitur propriè fieri per viam alienationis à defuncto, saltem respectu alicuius rei particularis, cùm sit alienatio necessaria legalis, ex qua nõ potest in proposito inferri aliqua reuocatæ voluntatis declaratio. Et si casus contingeret, credo ꝙ non erraret iudex, qui contra opi. Pauli de Castro sententiã in hoc casu proferret, quæ ẽt expressè conuincitur ex traditis per Doctores, quos allegaui infra versic. sed pone.

5 Secundus est articulus, quando quis donat alicui præsenti, cum pacto ꝙ, aliquo casu adueniẽte, res perueniat in aliquem tertium absentem: & hoc casu non est pariter dubitandum, quin talis conuentio valeat, & illi absenti quæratur actio sine cessione, siue notarius, siue etiam ipsemet donator, stipulatus fuerit pro ipso tertio absente, vt dixi supra in princip. quæst. Pariter etiam non est dubitandum, quin secuta ratificatione illius tertij, sit perfecta donatio: itaque irreuocabiliter sit ipsi absenti ius quæsitum. Difficultas est, nunquid possit donator postea huiusmodi pactum reuocare, antequam fuerit ab ipso tertio absente acceptatum. Dic ergo ꝙ si quidem notarius pro absente acceptauit, non potest amplius illud pactum reuocari in præiudicium absentis, cui mediante stipulatione notarij fuit ius quæsitum, etiamsi donator, & donatarius concorditer vellent illud reuocare. & in hóc omnes concordant, vt dicit Soc. Iun. in d. consi. 118. num. 13. lib. 2. Hanc etiam opin. communem esse attestatur Didacus lib. 1. resol. c. 14. nume. 11. Sed quid si nullus pro ipso absente acceptauit, nunquid poterit reuocari? Resp. Bar. in l. qui Romæ, §. Flauius, nu. 1. ff. de verb. obliga. tenuit ꝙ possit donator tale pactum remittere in præiudicium ipsius absentis. & opin. Bart. dicit esse communem Soci. in d. §. Flauius. num. 6, & consi. 115. nu. 12. lib. 4: Ias. in d. §. Flauius. nu. 14. & in l. 2. num. 66. C. de iure emphyteu. quẽ refert Cagnol. in l. id quod nostrum. nume. 12. ff. de regu. iur. Ruin. consi. 182. post nu. 21. vers. nec obstat, lib. 1. Exea in rub. de pactis, nu. 143. Et dicit Didacus in d. c. 14. nume. 17. ꝙ communiter Doctores sequuntur Bartol. Idem dicit Gratus consil. 5'7. post num. 39. vers. non obstat, lib. 1. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò non possit hoc casu tale pactum in præiudicium ipsius tertij tertij absentis, etiam ante eius acceptationem remitti, dicit esse communem Guliel. de Benedict. in 2. part. repet. cap. Raynutius, in verbo, Si absque liberis, il 2: nume. 23: Roder. Xuarez, in repet. l. quoniam in prioribus, in declarat. l. regni, q. 8. nu. 2. vbi plures enumerat tenẽtes hãc opinio. & dicit ꝙ ferè omnis schola scribentium tenet contra Bart. Idem etiam dicit Xuarez alleg. 19: Duennas reg. 316. in fin. Et certè non potest negari, quin propter varias rationes, & auctoritates Doctorũ hinc inde, passus nõ sit valde arduus, & periculosus. Ego tamen, si casus contingeret, non auderem consulendo, aut iudicando recedere ab opi. Bart. quam credo esse veriorem, & magis communem, modò tamen res esset integra, quia scilicet res adhuc tradita non esset per donatarium illi tertio, vel etiã nondum euenisset casus, in cuius euentum donatio in illũ tertium collata fuerat: nam his casibus crederem non posse reuocari, prout etiam fatentur omnes teste Didaco in d. c. 4. post num. 13. vers. principaliter & quinto, in quo capitulo ipse Didacus multum elegãter tractat hanc materiam.

6 Sed pone ꝙ donator ipse dum viueret, hoc pactum in fauorem tertij absentis appositum nõ reuocauerit: nunquid eo mortuo poterit ipsius hæres illud reuocare? Resp. ꝙ non. & est commu. opi. vt attestatur Soc. in d. §. Flauius, nu. 19. Exea in d. rub. de pactis, num. 174: Didac. In d. c. 14. num. 17. Videtur quodammodo donatio ipsa confirmata morte donantis, ita vt res non possit amplius dici integra, & consequenter non possit donatio reuocari.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Donatio hodie etiam nudo pacto perficitur.*
2 *Et quid in donatione causa mortis.*
3 *Et quid in donatione remuneratoria.*
4 *Et quid in donatione præsumpta.*
5 *Et quid si donatio facta sit præsenti, & tacenti.*
6 *Et quid in pacto, siue promissione de donando.*

1 De iure Digestorum in donatione requirebatur ꝙ interueniret stipulatio, vel traditio: hodie verò ex dispositione l. si quis argentum, §. fin autem hoc, C. de donat. donatio non requirit stipulationem, vel traditionem, sed nudo pacto perficitur.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit in donatione inter viuos, prout loqui viderur text. in d. l. si quis argentum: Sed punctus est, vtrum habeat locum etiam in donatione causa mortis, vt scilicet etiam ipsa nudo pacto perficiatur. Resp. ꝙ sic. ita tenet gl. in l. cũ pater. §. Mæuio, in verbo Donabat, ff. de leg. 2. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Corn. consil. 226. in litera B. lib. 3: & consi. 237. in litera C. lib. 4: Soc. consi. 125. num. 1. lib. 3. Et dicit Rui. consi. 54. nu. 4. lib. 1. ꝙ cum illa glos. concordant communiter Doctores. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alexã. consi. 113. num. 5. lib. 6. & in l. 2. nu. 7. ff. de leg. 1. & in l. cùm ex causa, quam legit cum l. cùm tempus, nu. 2, & post nu. 4. ff. de re iudi. quem refert Bertr. consi. 168. nu. 7. lib. 3. in 2. parte: Ias. in §. in personam. nu. 61. Inst. de actio. Dec. consi. 245. circa finem: Bertr. consi. 156. num. 11. & 12. lib. 1. in 2. parte, & consil. 207. post nu. 1. eod. vol. Gomes. in d. §. in personam, post nume. 43. versi. item circa illud, quem refert Didac. in rub. de testa. in 3. parte, num. 14. Nulla enim subest ratio diuersitatis, cur aliud hoc casu dici debeat in donatione causa mortis, quàm in alijs donationibus statutum sit.

3 Quarto, an dispositio d. l. si quis argentum, habeat locum in donatione remuneratoria. Respond. ꝙ non. Ita tenet Barto. in l. iurisgentium. §. quinimò, num. 26. ff. de pac. Et hanc opinionem dicit esse communem Ias. in d. §. quinimò, nu. 19. & seq. Cùm enim hæc donatio non possit propriè dici liberalitas, vt dixi supra, q. 3, non videntur illi cõuenire verba d. l. si quis argentũ. Ego tamen si auderẽ, facile inclinarem in cõtrariam sententiã, quæ etiam æquior videtur. Magis enim fauẽdũ videretur huic donationi, quæ fouetur præexistẽ-

te

te caosa benemeritorũ, quàm simplici donationi, quæ soli liberalitati innititur. In iudicando tamen non recedas à communi: quia lex magis fauet liberalitati.

4 Item quæro, nunquid dispositio d. l. si quis argentum, habeat locum in donatione præsumpta. Respon. q non: ita dicit Barto. in d. §. quinimò, post nu. 20. qui in hoc communiter approbatur, vt ait Alex. in l. si aliquam, in vltimis verbis, ff. de acqui. poss. Hoc enim casu duę impropriętates, seu duo specialia concurrerent: Primum, q præsumeretur donatio vbi non esset: Secũdum, quod ex pacto nudo daretur actio. Exemplũ autem huius donationis præsumptæ poni potest in confessione dotis facta constante matrimonio, vt dixi infra, §. dos.

5 Sed pone, Ego dono alicui, qui est præsens, & tacet nunquid talis præsentia cum taciturnitate inducit cõsensum, ita q censeatur inductum pactum, & consequẽter valeat donatio, iuxta dispositionem d. l. si quis argentum? Resp. q sic: & est communis opi. vt ait Cagnol. in l. semper qui non prohibet, num. 3. ff. de regu. iur. Exea in rubrica de pac. num. 68. quem refert Didacus in rub. de testa. in 3. part. post num. 13. vers. verum si donatarius. Et si dicas q secundum communem cõclusionem de qua supra, dispositio d. l. si quis argentum, nõ habet locum in donatione præsumpta: Resp. quod hoc casu non est consensus præsumptus. nã promissio facta præsenti, est verè, & propriè pactũ; vt dixi infra hoc eod. lib. §. pactum.

6 Dispositio d. l. si quis argentum, proculdubio locũ habet in donatione: sed quid in pacto, siue promissione de donando? Respõ. in hoc articulo Doctores sunt varij: nam aliqui tenuerunt q non. & hanc opin. dixit esse communem Alciat. in l. 1. in princip. post nume. 16. ff. de verb. oblig. Aliqui verò tenuerunt contrariũ, scilicet q imo, etiam si non interueniat stipulatio, neque traditio, talis promissio valet, & obligat promittentem, etiam solo pacto nudo interueniente. & hãc opin. dicit esse communem Soci. in consi. 102. post nume. 4. libr. 3: Gomez. in §. in personã, nu. 39. & seq. Insti. de actio. Ripa. lib. 3. respon. cap. 14. num. 2. & seq. Et hæc opi. tanquam verior, & magis communis, mihi magis placet, nam considerato effectu, & substantia verborum, nihil aliud est promissio donandi, quàm donatio: & in dubio semper inclinare debem⁹ in sententiam, per quam actus efficax reddatur.

QVÆSTIO XV.

1 *Donatio excedens summam quingentorum solidorum debet insinuari.*
2 *Insinuatio quid sit,*
3 *Et quomodo fiat.*
4 *Et an requiratur, quòd fiat in loco iudicij.*
5 *Et an in insinuatione requiratur decretũ iudicis.*

1 SCiendum est etiam, q ex dispositione l. sancimus in prin. C. de donati. cautum fuit q omnes donationes excedentes summam trecentorum solidorum deberent insinuari: sed deinde summa fuit aucta per l. penul. §. fin. C. de donation. vsque ad summam quingentorum solidorum. Fac ergo regulam, quòd in quacunque donatione excedente summam quingentorum solidorum, necessariò requiritur quòd donatio ipsa insinuetur: aliàs non valet. Isti autem quingenti solidi hodie faciunt summam septingentorum scutorum istius temporis. & ita interpretatur communis opi. vt dicit Bellon. consil. 74. nume. 22. Imò Duennas in regula 224. limi. 19. in fi. dicit q hodie valet etiam vltra mille aureos. Et in proposito quomodo intelligatur solidos legalis, dixi infra libr. 7. §. solidus. Quod nota, ne forte tibi eueniat prout illi iudici Mõtis Pulciani, qui reuocauit quandam donationem factam vltra trecentas libras, quatenus excedebat summam vigintiquinque librarum, de quo mentionem facit Ioã. And. in addi. ad Spe. in titu. de donat. §. porro, in vltima Apost. circa fin. vbi refert Ros. de illo dicentem, q non erat iurista, licet gustasset de brodio iuris. Et quia hoc loco incidit mentio insinuationis, cuius materia multoties contingit in practica, non solùm propter dispositionem iuris communis, sed etiã propter statuta, quæ in multis locis disponunt insinuationes donationum vel testamentorum fieri debere: non impertinens erit aliqua præmittere ad intelligentiam terminorum.

2 Quæro ergo, quid sit Insinuatio? Resp: q est per superiorem auctoritatis præstatio. & licet hæc non sit bona, neque congrua diffinitio, neque descriptio, tamen consuetudo vt hanc descriptionem admittere, vt dicit Alb. in l. illud, post nu. 2. C. de sacrosan. eccle. & in hoc nõ insisto, quia plerunque in huiusmodi diffinitionibus tempus conterere, est prorsus inutile.

3 Quæro etiam quomodo fiat insinuatio, & an possit fieri vnico contextu cum ipsa donatione: Respond. q sic: & ideo practica insinuationis faciendæ est, q donatio redigatur ad scripturam; & postea coram Iudice publicetur, & registretur apud acta; vel etiam sufficit quòd donatio ipsa scribatur, & publicetur corã Iudice absque alia scriptura; vel registratione. & ita apud nos seruari attestatur Io. And. in additio. ad d. §. porrò, sub num. 4. in fin. Hanc etiam esse communem opi. & ita communiter seruari attestatur Guido Papæ consil. 23. num. 12: Imola in cap. cùm contingat, num. 9. de iureiu. quem refert Corn. cõsi. 36. in litera A. lib. 3. ita etiam apud nos seruari dicit Ant. Gab. de insi. in 1. par. nume. 4. & seq.

4 Vlterius quæro, nunquid requiratur, q insinuatio fiat in loco iudicij. Resp. q non, sed sufficit q fiat corã Iudice, etiam alibi quàm in loco iudicij: & ita communiter obseruatur, vt dicit Io. And. in additio. supra allegata: Imol. in d. cap. cùm cõtingat, post nu. 93. Est enim hic actus, qui non requirit plenam causæ cognitionem: præterea que est actus voluntariæ iurisdictionis, vt tenent Doctores, teste Canar. de insinuatio. in prima parte, nu. 4. meritò potest vbique exerceri. intellige modo sit locus honestus, & carens suspicione.

5 Item quæro, an in insinuatione requiratur decretum iudicis. Resp. q non. ita tenet Bartol. in l. Modestinus, post nume. 3. ff. de donatio. & est communis opi. vt dicit Cor. in d. consi. 36. in litera B. lib. 3. Cùm enim donatio ipsa dependeat ex sola donantis voluntate, non est opus neque causæ cognitione, neque decreto: sed sola ipsius iudicis præsentia sufficit.

QVÆSTIO XVI.

1 *Insinuatio an requiratur in donatione tacita vel præsumpta.*
2 *Et an in pacto gratuito, vel simplici liberatione.*
3 *Et an in pacto de non petendo.*
4 *Et quid in cessione facta ex causa donationis.*
5 *Et quid in donatione reciproca.*
6 *Et quid in donatione ob causam.*

His

1 His sic præmissis, redeo ad conclusionem superius factam, scilicet, quòd in quacunque donatione, quæ excedat summam quingentorum solidorum, requiritur insinuatio: aliàs nihil valet. & in primis quæro, an hæc conclusio habeat locum etiam in donatione tacita, vel præsumpta. Respon. quòd etiam in illa requiritur insinuatio. ita colligitur ex doctri. Bart. in l. 1. nume. 2. ff. de donat. quam dicit esse communiter approbatam Curt. Iun. consi. 126. circa fi. Potuisset allegare Bart. hoc clarius dicentem in l. fin. in princi. nu. 3. C. de iur. dot. vbi infert ad confessiones quas mariti faciunt de dotibus receptis, quæ habent vim donationis tacitæ seu præsumptæ: & est valde notabilis decisio, & quæ aliquando mihi magnum honorem fecit in practica.

2 Item quæro, an etiam in pacto gratuito, siue liberatione simplici, facta non expressa causa, requiratur insinuatio. Resp. quòd sic, si excedit summam quingentorum solidorum. ita tenet gloss. vulgatissima in l. si quis obligatione. ff. de reg. iur. Et est communis opin. vt dicit Alc. in l. creditori, num. 4. C. de pact. quem refert Dec. ibi, num. 12. in d. l. si quis obligatione, num. 10. & Soc. in d. l. creditori in secundo notab. Calcan. consil. 25. num. 23: Iaf. consi. 199. col. 2. versi. sextò istam, lib. 2: Curt. Iun. consi. 47. nu. 3, Cagnol. in d. l. si quis obligatione, num. 4. quem refert Duen. regu. 224. in prima amplia. Alcia. in l. dedisse. ff. de verb. sing. qui dicit, quòd hoc communiter approbatur: Didac. lib. 2. resol. c. 4. nume. 8. Et quòd in pactis liberatorijs requiratur insinuatio, dicit communiter teneri Claud. in d. l. creditori, num. 1. Cum enim appareat de animo donãdi, ex quo nulla causa subest, idem iudicatur, quod de donatione expressa.

3 Eadémque ratione habebit locum conclusio, etiam in pacto de non petẽdo: nam si debitum sit liquidum, & excedat summam quingentorum solidorum, erit necessaria insinuatio: & ita magis communiter tenetur, vt dicit Alex. in l. Nesennius. §. fina. in fin. ff. ad legem Falcidiam. Hanc etiam dicit esse cõem opi. Ripa in l. si vnquam, num. 39. C. de reuocand. donat.

4 Idemque si fit facta cessio ex causa donationis, pariter erit necessaria insinuatio: & hæc est communis conclusio, vt ait Curt. Iun. consil. 126. paulò ante fin. Nam vbi appareat de intentione, non est curandum quomodo verba cõcepta fuerint. Et generaliter, quòd remissio, vel renunciatio, vel indebita solutio sciẽter facta, sit donatio, & insinuatione indigeat, dicit esse magis cõem opi. Calcan. cõsi. 25. post nu. 23. vers. sed põt.

5 Sed nũquid in donatione reciproca seu vicissitudinaria requiritur insinuatio? Resp. quòd non: ita consuluit Oldr. consi. 139. nu. 13. & hæc opi. est per oẽs approbata, vt ait Cur. Iun. consi. 81. nu. 5. Talis enim non dr̃ propriè donatio, vt dixi supra q. 2. versic. item quæro.

6 Sed quid dicendum in donatione ob causam? Respon. quòd in illa non requiritur insinuatio, præsertim si est facta animo remunerandi. ita tenet Bart. in l. Aquilius regulus, num. 3. ff. de don. qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Soc. Iun. consi. 77. num. 25. lib. 1. Idem etiam dicendum est, vbi facta esset donatio ob causam vel causas de futuro, maximè si essent onerosæ, & tendentes ad diminutionem patrimonij vel bonorum futurorum, secundum Bart. in loco præallega. & est commu. opi. vt dicit Alex. consi. 113. nu. 3 1. lib. 6. Huiusmodi enim donationes, cùm aliam habeant causam quàm liberalitatis, propriè donationes dici non possunt, vt dixi supra.

QVÆSTIO XVII.

1 *Insinuatio an requiratur in donatione facta Ecclesiæ.*

2 *Donatio non insinuata nunquid annulletur in totum, an autem solummodo quatenus excedit summam quingentorum solidorum.*

3 *Et an donatio inter virum & vxorem quatenus non est insinuata, confirmetur morte.*

4 *Et quid si in donatione apposita sit clausula, quòd vult censeri plures donationes non excedentes summam quingentorum solidorum.*

5 *Et an possit per pactum renunciari insinuationi.*

1 Svccessiuè quæro, nunquid prædicta cõclusio, quæ habet insinuationem requiri in quacunque donatione excedente summam quingentorum solidorum, habeat locum etiam in donatione facta ecclesiæ, vel piæ causæ. Respond. quòd non: Illa enim valet absque insinuatione: & licet per dispositionẽ l. illud. C. de sacrosanc. eccles. solummodo concederetur donari ecclesiæ sine insinuatione, vsque ad summã quingentorum solidorum, quo tempore non licebat priuatis donare sine insinuatione, nisi vsque ad summã trecentorum solidorum: tamen ex quo post illam legem superuenit dispositio l. pen. C. de donat. quæ cõcessit et priuatis donari sine insinuatione vsque ad summã quingentorum solidorum, pariter etiã extendi debuit priuilegium Ecclesiæ vltra illam summã: & sic hodie tenendũ est quòd valet donatio facta Ecclesiæ vltra quingentos solidos, sine insinuatione. Ita tenuit Bart. in d. l. illud. nu. 4. & ita communiter teneri attestatur Felin. in cap. Ecclesia S. Mariæ, post nu. 81, de constit. Hanc etiam opin. dicit esse communem Iaf. consi. 169. num. 8. lib. 3: Ripa lib. 3. resp. c. 1 1. num. 10: Petrus Rebuf. de priuilegijs scholarium, priuil. 64. quem refert Duenas reg. 2 5 4. 16. limitatione. Cùm enim necessitas insinuãdi proueniat ex dispositione iuris ciuilis, illa attendi non debet in præiudiciũ Ecclesiæ, vel piæ causæ, vt dixi supra lib. 1.

2 Sed quæro, Ego feci donationem alicui de summa mille aureorum: & non feci illam insinuari: nunquid donatio vitiabitur in totum, an autẽ solùm quatenus excedit summam quingentorum solidorum? Respon. quòd solummodo vitiatur quatenus excedit summam quingentorum solidorum. text. est in l. sancimus. in prin. C. de donat.

3 Sed hic incidẽter quæro: Tu scis, quòd donatio inter virum & vxorem cõfirmatur morte, vt dixi supra, q. 9. vers. scias autem: scis etiam, quòd si excedit summam quingentorum solidorum, ad hoc vt confirmetur morte, requiritur quòd sit insinuata: aliàs verò si nõ sit insinuata, non confirmatur, vt est tex. expressus in l. donationes, la 1. C. de don. inter vir. & vxor. Nunquid talis donatio excedens quingentos solidos, & non insinuata, non cõfirmabitur in aliquo, & sic prorsus corruet: an autem sustinebitur vsque ad summam quingentorum solidorum? Resp. Salic. in d. l. donationes, la 1. post nu. 3. tenuit quòd in nihilo confirmabitur, ex quo hoc casu est defectus in re, & in persona; In re, quia nõ fuit insinuata: in persona, quia inter coniuges non valet donatio. Tu verò teneas contrarium, prout etiam expressè sonant verba dict. l. donationes, dum dicit amplioris quantitatis, &c. & ita illud dictum Salic. est magis communiter reprobatum, vt dicit Bello. consil. 4. post num. 11. & hæc etiam opin. est æquior.

Sed

Sed pone, aliquis fecit donationem quæ in totum excedit summam quingentorum solidorum: sed in instrumento apposuit clausulam, quod volebat censeri plures donationes non excedentes pro singulis summam quingentorum solidorum: nunquid hæc cautela proderit, ita vt donatio ipsa propter defectum insinuationis non vitietur? Respon. quod nihil proderit, tanquam facta in fraudem legis insinuationem requirentis: & ideò donatio ipsa nihilominus vitiatur. ita dicit Bart. in d. l. Modestinus, nu. 19. ff. de donat. cuius opin. communiter approbatur, vt dicit Alex. in l. si filiosa. §. fi. post nume. 25. vers. sed certè Bald. ff. solut. matr. quem refert Didac. lib. 2. resolut. c. 16. post nu. 4: Rom. cons. 26. post nu. 2. vbi dicit quod hæc est omnium opinio. Hanc etiam opi. dicit esse communem Soc. consi. 77. post num. 10, lib. 1. Canar. de insinua. in secunda parte, q. 25. Aliàs facilè posset elodi dispositio legis, apponendo in donatione cuiusuis summæ illam clausulam: quod nullo pacto est dicendum.

8 Sed nunquid poterunt partes renunciare insinuationi. Dixi infra hoc eodem lib. 5. renunciatio.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Iuramentum an suppleat defectũ insinuationis.*
2 *Et quid si non fuerit renunciatum insinuationi.*
3 *Et quid si facienda sit insinuatio intra aliquod tẽpus post contractum.*

1 QVæro, nunquid conclusio superius facta, quod scilicet quæcunque donatio excedens summam quingentorum aureorum debeat insinuari, aliàs sit nulla, habeat locum etiam in donatione iurata, & sic nunquid iuramentum suppleat defectum insinuationis. Respon. in hoc articulo magna fuit quandoque controuersia inter Doctores, adeò vt vix discerni posset, quæ opinio esset magis communis: nã Bald. in d. l. illud, nume. 9. C. de sacrosanct. Eccles. tenuit quod donatio non insinuata non confirmetur iuramento. Et hanc opin. dixit esse communem Barba. consil. 16. colum. 10. lib. 2, & consil. 52. lib. 4, & inter consi. Curtij senioris cons. 66. in fi. Item dixit Calcan. consil. 19. in fi. vbi etiam refert Prosdocim. idem attestantem in c. cum contingat. de iureiur. Contrariam autem sententiam, scilicet quod imò confirmetur iuramento, & sic quod iuramentum suppleat defectum insinuationis tenuit Ioan. And. in addit. ad Specul. in titu. de instrum. edit. §: porrò. in vltima Apostill. Et hæc est communis opin. omnium ferè Canon. vt dicit Corn. consi. 221. in litera L. lib. 1, & consi. 286. in litera H. lib. 2, quem refert Rubeus consi. 59. nume. 2. & Paris. consi. 33. nume. 45. lib. 3: Soc. consi. 77. circa fi. lib. 1, & consi. 80. nu. 11. eo. vol. quem refert Dec. consi. 536. no. 14: Bertran. consi. 22. nu. 5. lib. 2. in 2. parte, & consi. 120. nu. 6. & seq. lib. 3. in 2. parte: Ruin. consi. 51. nu. 18. lib. 1. Et dicit Corn. cons. 36. in litera E. lib. 3. quod ita solet communiter teneri, maximè per Canon. Ita etiam tenere communiter Can. attestatur idem Corn. consil. 69. in litera Y. lib. 1. Hanc etiam opi. esse magis communẽ affirmat Clau. in l. nemo potest, numero 21. ff. de leg. 1. Ioã de comp. in d. l. nemo potest, quem refert Bertran. cons. 30. post num. 1. lib. 3. in 2. parte: Ias. consi. 51. nu. 3. lib. 1, & consil. 118. num. 2. lib. 4, & consil. 169. nu. 9. eod. vol. quem refert Tiraquel. in rep. l. si vnquam, in præfa. num. 143. C. de renoc. dona. Dec. consi. 239. post num. 3, & consil. 414. post nume. 14. versi. Tertiò, non obstat, & consilio 432. nume. 17, & consilio 488. post nume. 5. versico. postremò, quem refert Socin. Iun. consil. 117. nume. 11. lib. 2: & Ioã. Dilect. de arte testandi, tit. 2. caut. 10. nu. 3: Bertran. consil. 173. post nume. 3. versicul. ad secundum, libr. 1. in secunda parte, & consil. 138. nume. 8. lib. 2. in secunda parte, & consil. 90. numero 5. lib. 3. in secunda parte, & consi. 97. post nume. 1. eod. volum. & consil. 509. post nume. 12. eod. volum. Curt. Iun. consi. 34. nume. 1, & consi. 47. post num. 8, & consil. 81. nume. 6: Paris. consil. 26. nume. 60. lib. 3, & consil. 69. nume. 97. eodem volum. Ruin. consil. 159. nume. 15. lib. 4, & consi. 182. post nume. 13. versicu. Tertiò, ad hoc, lib. 1, & consil. 180. nume. 14. & sequent. eod. volum. Gratus cons. 70. num. 28. lib. 1: Bello. consil. 60. nume. 19: Socin. Iun. consi. 69. nume. 39. lib. 1, & consi. 67. nume. 20. lib. 2, & consi. 130. nume. 19. lib. 3: Ludouicus Tessera in l. si inter virum, col. 5. ff. de rebus dubijs, quem refert Duennas reg. 224. in quinta limitatione: Aleiat. in c. cùm contingat, post num. 170. de iureiur. Crauetta consil. 118. nume. 1: Apostil. ad Alexan. consil. 4. sub nume. 10. lib. 1: Alba. consi. 4. numero 20. Et sic, vt vides, hæc opi. proculdubio est magis communis, à qua consulendo, aut iudicando non esset aliquo modo recedendum. Est enim maxima virtus iuramenti: ideòque regulariter est seruãdum, vbicunque potest seruari sine interitu salutis æternæ; licet & aliàs fortè magis communis opi. legistarum esset, quod iuramentum non suppleret defectum insinuationis, prout attestatur Socin. in allegato consil. 77. circa fin. lib. 1. Hodie tamen vtraque scholam tam legistarum, quàm Canonistarum, in hoc concordant, quod iuramento confirmetur. & ita hanc esse communem, & apud legistas, & Canonistas canonizatam opin. attestatur Ripa libr. 5. respon. capitu. 5. post numerum secundum.

2 Retenta igitur conclusione, quod scilicet donatio nõ insinuata confirmetur iuramento, scire debes quod illa intelligenda est vt procedat, quando in specie fuit ipsi insinuationi renunciatum. potest enim cum iuramẽto illi renonciari, vt dixi infra, hoc eo. lib. 5. renunciatio. Sed si non fuit renunciatum insinuationi, tunc donatio ipsa non confirmatur iuramento. & hæc est opi. Legistarum & Canonistarum, vt dicit Corn. consi. 69. in litera O. lib. 1, à qua licet fortè consulendo aut iudicando non esset recedendum, tamen in puncto iuris non transiret sine difficultate, videtur enim pariter militare idẽ fauor animæ, super quo se principaliter fundare videntur Doctores superius allegati.

3 Scias etiam, quod hæc conclusio, quod scilicet donatio iurata valet, non obstante defectu insinuationis, procedit vbicunque insinuatio ex forma legis vel statuti, deberet interuenire in ipso actu donationis: sed si lex vel statutum requireret donationem ipsam insinuari intra certum tempus, puta infra mensem à die celebrati contractus, vel huiusmodi, eo casu iuramentum appositum contractui non confirmaret donationem, vbi nõ esset insinuata infra illud tempus à statuto præfixum. ita dicit Fede. de Sen. in vulgato suo consi. 181. & est communis conclusio, vt attestatur Curtius Iun. consi. 141. nu. 25. Nam iuramentum regulatur secũdũ tempus contractus: & ideò si postea superueniat causa, ex qua contractus annulletur, non potest virtus iuramenti ad illius confirmationem extendi.

QVÆSTIO XIX.

1 *Donatio omnium bonorum non valet.*
2 *Et quid in donatione bonorũ præsentium tantũ,*

3 Et

3 *Et quid in donatione facta simpliciter bonorum suorum.*

4 *Et quid in donatione omnium bonorum suorum.*

5 *Et quid in donatione omnium bonorum suorum mobilium & immobilium.*

6 *Et quid in donatione suæ hæreditatis.*

7 *Et quid in donatione causa mortis omnium bonorum suorum præsentium, & futurorum.*

8 *Et quid si donans reseruauerit sibi aliquid, de quo possit testari.*

9 *Et quid si reseruauerit sibi vsumfructum.*

1 QVæro, nunquid valeat donatio omnium bonorum. Respõ. q donatio omnium bonorum præsentium, & futurorũ nihil valet. Solet ad hoc allegari l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verborum obligatio. & hæc est communis opi. vt dicit Bal. in c. in præsentia. nu. 36. de prob. quem refert Episcopus Loazes in suis allegation. pro Marchione Velez, fol. 210. nu. 4 Imola in rub. extra, de testã. post nu. 15. vers. quid autem: Roma. consi. 171. num. 1. vbi dicit q hæc est communis opi. siue huiusmodi donatio fiat in actu testandi, siue per viam contractus. Idem dicũt scribentes in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verborum obliga: & in specie Alex. nume. 16: & Ias. nu. 20: Aret. in consi. 54. post num. 2. vers. circa secundum; Abb. consi. 48. nu. 3. in fi. lib. 2: Corn. consi. 176. in litera N. lib. 1, & cons. 238. in litera L. lib. 3, & consil. 252. in prin. eod. vol. Guido Papæ cõs. 214. nu. 4: Ias. in l. licet, nu. 15. C. de pactis: Dec. in d. l. fi. num. 30, C. de pactis, & in d. c. in præsentia, in septimo not. de pbatio. & cõs. 70. nu. 1. & 2, & cõs. 203. post nu. 2, & consi. 251. nu. 1, & cõs. 655. nu. 7: Purpurat. in d. l. fin. nu. 138. in fi. Curt. Iu. cõs. 25. nu. 1: Gratus cõs. 70. num. 2. lib. 1: Ripa lib. 3. responsorum c. 14. nu. 1: Io. Dilect. de arte testandi tit. decimo, caut. 2. post num. 2: Duen. regula 216. in prin. Ratio est, quia ex tali donatione, quis sibi ipsi adimeret facultatem testandi, quod leges maximè abhorrent, sicuti etiam in simili videmus q donatio facta in pœnam mutationis testamenti non valet, vt dixi supra li. prox. §. testamentum. quæst. 95.

2 Et ex hac ratione in primis infertur, q vbicunque ex donatione omniũ bonorũ quis non adimeret sibi facultatẽ testandi, talis donatio vtique valeret; puta si quis non donauerit omnia bona sua præsentia, & futura, sed bona sua præsentia tantũ. & ita cõiter cõcluditur, vt ait Rui. consi. 178. nu. 3. lib. 2. & consi. 13. num. 3. lib. 2. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Ale. in dicta l. fi. post nu. 3: Claud. in leg. pactum, nu. 4. C. de pactis. Poterit enim donator aliqua bona post donationem acquirere, & de illis testari.

3 Eadémq; ratione, si quis simpliciter donauerit bona sua, valebit talis donatio: & ita tenẽt omnes, vt ait Corn. cons. 252. in litera D. libr. 3. In huiusmodi enim donatione simpliciter facta, non veniũt bona postea quæsita, secundũ opinionem omnium Doctorũ, vt dicit Bello. consil. 5. in princip. subdens, q hæc opin. est adeò firmata, vt quasi videatur audax temeritas velle contrarium tenere. Poterit ergo donator de illis bonis posteà quæsitis disponere, & testari.

4 Idem dicendum est vbi quis etiam verbis vniuersaliter conceptis donasset omnia bona sua. adhuc enim in tali donatione non veniunt bona futura. & idcò valebit donatio. Ita sentit glo. in d. l. fi. in verbo Accommodauerit: quam sequuntur communiter Doctores, vt ait Dec. consil. 125. nume. 4. in fin. Et hanc conclusionem dicit esse communem Ias. cons. 5. colum. 2. vers. sic. sed præmissis, lib. 3.

5 Pariter etiã, si quis donauerit omnia bona sua mobilia, & immobilia, valebit talis donatio. ast communis opi. vt dicit Ias. in d. consi. 5. colum. 3: versi. Secundò pro ista, lib. 3: Dec. cons. 414. num. 16. Nam præterquàm q in huiusmodi donatione non veniunt bona futura, certum est q secundum magis communem sententiam in donatione omnium bonorum mobiliũ & immobilium non veniunt iura, & actiones, vt attestatur Doctores præalleg. & sic non est donatori adẽpta facultas testandi.

6 Sed quæro, nunquid valeat donatio ab aliquo simpliciter facta suæ hæreditatis. Respond. in hoc articulo variæ fuerunt opiniones Doctorum. nam aliqui tenuerunt q talis donatio valeat: & hanc opi. dicit esse communem Purpurat. in d. l. fin. nume. 245. C. de pactis. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò talis donatio non valeat, tenuit Bart. in d. l. fin. nu. 14. Et hanc dicit esse magis communem Cagnol. in d. l. fin. nume. 213. & seq. Duennas in dicta regula. 219. in quarta ampliat. Quæ mihi etiam magis placet. Cum enim nomen hæreditatis comprehẽdat omnia bona, quæ quis tẽpore mortis suæ relinquit, non video quomodo dici possit per hanc donationem nõ adimi donatori facultatem testandi.

7 Sed quid si quis faciat alteri donationẽ causa mortis omnium bonorum suorum præsentium & futurorum, nunquid talis donatio valebit? Resp. q valet donatio omnium bonorum, post mortem collata. ita tenet glo. in d. l. fi. in verbo Accommodauerit, quam sequuntur communiter DD. vt ait Dec. in consi. 578. nume. 2. in fin. Ita etiam communiter teneri attestatur Imol. in rub. extra, de testa. no. 5: Ias. in d. consil. 5. col. 6. versi. non obstat tertium, lib. 3: Curt. Iun. consil. 81. num. 3. Poterit enim donator, ipsa donatione nõ obstãte, alium hæredem instituere, qui licet teneatur postea donatario dare iuxta conuenta in donatione, poterit tamen retinere Falcidiam &c.

8 Secundò principaliter ex ratione superius posita, q scilicet donatio omnium bonorum non valet, ne quis eo modo amittere possit facultatem testandi, infertur q si donator in huiusmodi donatione reseruauerit sibi aliquid pro facultate testandi, donatio ipsa valebit. ita dicit Bart. in d. l. stipulatio hoc modo cõcepta, nu. 6. & est communis opi. vt dicit Soc. Iu. cõsil. 142. num. 39. lib. 1. Talis enim donatio non tollit in totum, sed solummodo restringit, testandi facultatem. Intellige tamen, vt illud quod reseruatur, nõ sit quid minimum, sed saltem excedat vigesimam partem illius patrimonij quod donatur.

9 Sed pone q donator sibi reseruauerit vsumfructũ bonorum suorum: nunquid stãte hac reseruatione donatio sustinebitur? Respon. Aut testator reseruauit sibi vsumfructum, hoc expresso, vt de eo posset in vita disponere: & non valet donatio: ita consuluit Bart. consil. 76. incip. pater filio, & ita frequentiore calculo receptum est, vt ait Didac. lib. 3. resolu. cap. 12. nume. 3. Ad hoc enim vt donatio omnium bonorum valeat, oportet q illud quod donator sibi reseruat, sit eius cõditionis, vt de eo testari possit. & hæc est communis omnium sententia, vt ait Dida. in d. capit. 12. circa fin. Aut verò donator sibi simpliciter reseruauit vsumfructum: & tũc communis opi. est q donatio ipsa valeat: & licet Paul. de Cast. in d. l. fin. nu. 20. C. de pactis, tenuerit

nuerit contrarium, scilicet, ꝙ imò non valeat: tamen contra eum est communis sententia, vt attestatur Dida. in d.c. 12. nu. 4. quã etiam dicit receptã esse apud Regni Hispaniæ suprema tribunalia. Quæ multo magis procederet, vbi expressè donator sibi vsumfructũ reseruaret, cum facultate de eo disponendi tam inter viuos, quàm in vltima voluntate.

QVÆSTIO XX.

1 *Donatio omnium bonorũ an valeat si sit iurata.*
2 *Donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, nunquid annulletur in totum, an autem pro parte tantum.*
3 *Donatio omniũ bonorũ facta ecclesiæ, an valeat.*
4 *Donatio reciproca omnium bonorum facta inter fratres, vel socios, an valeat.*

1 REstat nunc, vt nonnullas quæstiones in hoc proposito occurrentes, breuiter explicemus. Et in primis quæro, an conclusio in proxima quæstione superius facta, ꝙ scilicet donatio omnium bonorum nihil valet, habeat locum etiam si talis donatio sit iurata. Respondeo, ꝙ sic: nam huiusmodi donatio, cùm auferat homini liberam testandi factionem, censetur contra bonos mores: & ideò non confirmatur iuramento. ita dicit Bart. in d.l. stipulatio hoc modo cõceptã, nume. 3: & ita tenent communiter omnes Doctores, vt dicit Guido Papæ consi. 214. num. 5: Bertran. consi. 181. nium. 1. lib. 2. in 2. parte. Hanc etiam dicit esse communem Deci. in l. pactum ꝙ dotali, nu. 1. & seq. C. de pact. quem refert Grarus consi. 19. nume. 12. lib. 1: Ripa lib. 5. responsorum, c. 14. nu. 2: Cur. Iun. in d.l. fi. nume. 57. C. de pactis, quem refert Episcopus Loazes in suis alleg. pro Marchione Velez, fol. 211. nu. 42: & Didac. in rubrica de testa. in 2. parte. num. 4, Cagnol. in d.l. fi. nu. 220: Soc. Iu. consi. 44. num. 35. lib. 2: Crauetta consi. 239. num. 8. & seq. Duennas in d. regula 219. in secunda ampliat. & ita etiam in simili videmus quòd testamentum iuratum potest, non obstante iuramento, quandocunque contraria voluntate reuocari, vt dixi s. lib. 3. §. testamentum. q. 94. versi. sed quid si testator.

2 Item quæro, nunquid huiusmodi donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum annulletur in totum, an autem pro parte tantum. Respõ. ꝙ annullatur in totum: & hæc est communis opin. vt ait Bald. in d.l. fin. num. 19. in fin. Cur. Iun. in d.l. fi. post numerum 61. ita ꝙ non sustinetur, neque respectu bonorum præsentium tantum, neque respectu futurorum tantum. & hanc opinionem dicit esse communem Guido Papæ consi. 214. post nume. 5: Purpurat. in d.l. fi. nu. 247, quẽ refert Duenn. in dicta regula 219. in quinta ampliat. Facile posset disputãdo teneri contrarium, sicut etiã videmus ꝙ donatio nulla ex defectu insinuationis sustinetur vsque ad quingentos solidos, vt dixi supra q. 17. versic. sed quæro: In iudicando tamen nõ recedas à communi.

3 Vlterius quæro, nunquid conclusio locum habeat, etiamsi huiusmodi donatio esset facta Ecclesiæ. Resp. ꝙ non, sed speciale est in Ecclesia, vt valeat donatio omnium bonorum præsentium & futurorũ illi facta. ita tenet Bart. loquendo per verbum fortè, in d.l. fi. nu. 13. & est communis opi. vt dicit Fel. in c. in præsentia, de proba. prout illum refert Episcopus Loazes in suis alleg. pro Marchione Velez, fol. 246, num. 27. Ego tamen non reperio Felin. in d.c. in præsentia, attestantẽ de communi, licet ipse teneat hanc sententiam ibi, nume. 5. & 6. vbi loquitur de hoc articulo. Bene attestatur hanc esse communem Purpurat. in d.l. fin. num. 242: Paris. in d.c. in præsentia, num. 21. Cagnol. in d.l. fin. num. 203, quem refert Didac. in rubrica de testa. in secunda parte, nume. 5. in fin. & Duennas in dicta regula 219, in prima limitatione. Si enim potest quis personam suam dedicare Ecclesiæ, multo fortius debet etiã posse dedicare Ecclesiæ omnia bona sua præsentia, & futura. Non tamen potest negari quin etiam magnæ sint auctoritates tenentium cõtrarium: & fortè in puncto iuris illa est verior: nihilominus si casus contingeret, propter fauorem Ecclesiæ non auderẽ à communi opin. recedere iudicando, aut consulendo.

4 Sed pone quòd duo fratres faciãt sibi inuicem mutuam donationem omnium bonorum, vel ineant societatem, siue fraternitatem reciprocam: nunquid talis donatio valebit? Resp. quòd sic, fauore agnationis conseruandæ. & ita communiter tenetur, vt ait Boer. Decis. 355. nume. 3. & de hoc non est dubitandum, quia non solum inter fratres, sed inter quoscunque valet donatio omnium bonorum post mortem collata, vt dixi supra q. proxima vers. sed quid si quis.

QVÆSTIO XXI.

1 *Donatio potest propter ingratitudinem reuocari, & hoc ex dispositione l. fin. C. de reuoca. donat.*
2 *Et an propter alias causas quàm illas quinque expressas in d.l. fin.*
3 *Et an si donatarius donatorem egenum alere recuset.*
4 *Donatio ob causam an possit propter ingratitudinem reuocari.*
5 *Donatio facta Ecclesiæ an possit reuocari propter ingratitudinem prelati, vel capituli.*
6 *Et an prelatus, qui alicui contulit beneficium, possit huiusmodi collationem ex causa ingratitudinis reuocare.*
7 *Et an valeat pactum, quòd donatio nõ possit propter ingratitudinem reuocari.*

1 NVnc de reuocandis Donationibus videamus. & in primis scire debes ꝙ licet donatio perfecta de sui natura sit contractus irreuocabilis, vt dixi supra, q. 1. versic: & ex hac: tamen tres sunt principales causæ, propter quas potest donatio reuocari. Prima, propter ingratitudinem donatarij: Secunda, propter superuenientiam liberorum: Tertia, quia donatio sit inofficiosa. de quibus omnibus sigillatim tractandum est. Dixi autem primò, ꝙ donatio potest reuocari propter ingratitudinem donatarij: & de hoc est text. in l. fin. C. de reu. don. Quòd quidem optima ratione sancitum fuit, ne liceat alicui bona aliena capere, & postea irridere donatorem, & ei malefacere.

2 Huius autem ingratitudinis multa possent exempla proponi, quorum quinque ab Imperatore in ipsa l. fin. recensentur. Sed nunquid etiam ob alias ingratitudinis causas in ipsa lege non expressas poterit donatio reuocari? Resp. ꝙ sic: & ita tenet gl. in d.l. fi. in verbo, voluerit. & est communis opin. vt dicit Rip. ibi q. 41. post nume. 144. vbi etiam post nume. 164. attestatur ita cõmuniter teneri. Pro qua opin. facit, quia in simili vi-

li videmus ꝙ potest filius à patre exhæredari etiã ob causas à iure non expressas, quæ tamẽ sint similes, seu maiores expressis, vt dixi sup. libr. 3. §. testamen. q. 41. versic. sed quæro.

3 Quid ergo si donatarius donatori indigenti alimẽta denegauerit? cum enim negans alimenta quodammodo necare videat, l. necare, ff. de libe. agnosc.: negari non potest quin hæc legitima causa sit propter quam donatio prætextu ingratitudinis possit reuocari. & ita tenuit glo. in d. l. fin. in verbo Voluerit. & hæc est communis opi. vt attestatur Sal. in d. l. fi. prout illũ refert Ripa in ea. l. fin. q. 49. quamuis in libro meo ego non reperiam illum attestari de communi: & licet gl. in l. in condemnatione in gl. 1. in fin. ff. de regu. iur. teneat, ꝙ regulariter donatarius non tenetur alere donantem, & illam sequi communiter Doctores atteste tur Bal. in d. l. fin. num. 7, quem refert Episcopus Loazes in suis allegat. pro Marchione Velez, fol. 172. nu. 30: non tamen esset à prima opin. recedendum, quæ proculdubio est magis communis, & æquior. Quæ tamen intelligenda est vt procedat pro modo facultatum vtriusque, scilicet tam donatoris, quàm donatarij, & pro modo etiam rei donatæ; & si petantur, non autem aliter. Vide quæ dixi infra, hoc eodem lib. §. Feudum, quæst. 23.

4 Sed quæro, an hæc conclusio quę habet, ꝙ donatio potest propter ingratitudinẽ reuocari, procedat etiã in donatione ob causam. Resp. ꝙ non: ita tenet glo. in d. l. fin. in verbo Inueniatur, quam sequuntur communiter DD. vt dicit Ripa in d. l. fin. q. 43. Nã donatio ob causam nõ est propriè donatio, neque liberalitas, sed potius quædam permutatio: meritò vbi causa sequatur, non debet propter ingratitudinem reuocari.

5 Item quæro, nunquid donatio facta Ecclesiæ possit reuocari propter ingratitudinem prælati, vel capituli. Resp. si quæratur de ingratitudine prælati tantũ, vel capituli tantum, res minus habet difficultatis. certum est enim quòd neque solus prælatus, neque solum capitulum, possunt præiudicare ecclesiæ, vt dixi supra lib. 2. §. Prælatus. Maior est dubitatio, quando concurrit ingratitudo prælati, & capituli simul: & hoc casu Abb. in c. verum, nume. 3. de cond. appo. tenuit ꝙ potest reuocari. Tu verò tene contrarium, ꝙ s. nõ potest aliquo modo reuocari; quia donatio facta ecclesiæ cẽsetur facta Deo. d. c. verum; qui non potest esse ingratus, cùm sit omnium gratiarũ liberalissimus largitor. & ita hanc sentẽtiam dicit esse communem Ripa lib. 2. respon. c. 28. num. 20. & in d. l. fin. in 52. q. vbi loquitur etiam in casu, in quo donator expressè in ipsa donatione apposuit pactum, ꝙ posset propter ingratitudinem reuocari.

6 Sed hic quęro, tu scis quòd prælatus conferens alicui beneficium ecclesiasticum, videtur quodammodo donare: nunquid si ille cui contulit beneficium, commiserit aliquam ingratitudinis causam in personam conferentis, poterit ipse ea ex causa collationem reuocare? Respon. quòd non. ita tenet Io. And. & communiter Doctores vt dicit Abb. in cap. fin. nume. 9. de donat. Nam collatio beneficij non potest dici donatio, ex quo prælatus illam facit potius ex necessitate officij, quàm ex liberalitate. Hanc etiam opin. dicit tenere communiter Doctores, Ripa in d. l. fin. nume. 258. & sequen.

7 Quæro etiam, nunquid valeat pactum appositum in donatione, ꝙ non possit propter ingratitudinem reuocari. Dixi infra hoc cod. lib. §. pactum.

QVÆSTIO XXII.

1 *Donatio propter superuenientiam liberorum reuocatur ex dispositione l. si vnquam, C. de reuoc. dona.*

2 *Et quid si testator tempore donationis de liberis cogitauit.*

3 *Et quid si tempore donationis habebat filios, quibus deinde mortuis alij superuenerint.*

4 *Et quid si pater in donatione renunciauerit dispositioni d. l. si vnquam.*

5 *Et an dispositio d. l. si vnquã, locum habeat etiã in donatione partis bonorum, vel rei alicuius particularis.*

1 SVbsequens causa reuocãdę donationis à iure traditæ, est superuenientia liberorum. quæ quidem materia videbitur fortè nonnullis omitti potuisse, cùm de ea extent duæ repetitiones amplissimæ in l. si vnquam, C. de reuocandis donationib. altera quidem Ripæ, altera verò Tiraquelli, in quib. nihil ferè omissum est. Nolui tamen videri aliqua in re in totum defecisse. Attingam igitur solummodo aliqua capita earum quęstionum, quę in practica frequentius occurrunt, easque quàm breuissime fieri poterit, explicabo; reliquas studiosus Lector in prædictis repetitionibus diffusissime tractatas inueniet. Faciẽda est ergo in primis conclusio, ꝙ si post factam donationem superueniant liberi ipsi donatori, donatio reuocatur ex dispositione d. l. si vnquam, de reuocãn. donatio. secundum communem intellectum, vt attestatur Rui. consi. 107, nume. 32. lib. 1. Licet enim illa lex loquatur de donatione facta libertis, est tamen generaliter intelligenda, vt scilicet locum habeat, non solum in donatione facta libertis, sed etiam facta cuilibet extraneo. ita dicit gl. in d. l. si vnquam. & ita communiter tenetur, vt ait Imol. in c. fin. num. 12. circa fi. de don. Hanc etiam opi. dicit esse communem Corne. consi. 4. in litera A, circa fin. lib. 3. & consi. 11. in litera Z. eod. vol. Ripa in d. l. si vnquam, in secunda q. vbi dicit ꝙ hæc est communis opin. Legistarum & Canonistarum. Et dicit Tiraq. in d. l. si vnquam, in verbo, Libertis, num. 84, quòd hæc opi. est humanior & receptior, & quòd eam practica, & vsus ita mordicus retẽtat, vt ab eius faucibus eruere nemo queat. Non enim est verisimile, ꝙ quis velit in sua successione extraneum filijs præferre: & sic vtroque casu militat eadem ratio, super qua fundatur dispositio d. l. si vnquam, quæ est verisimilis mens donantis, quia scilicet si tempore donationis de filijs cogitasset, huiusmodi donationem non fecisset, vt dicunt communiter Docto. teste Corn. consi. 306. in litera P. libr. 3.

2 Ex qua quidem ratione in primis infertur, ꝙ si tempore donationis donator de liberis cogitasset, non esset locus dispositioni d. l. si vnquam. & ita communiter tenetur, vt ait Soci. consi. 53. num. 7. lib. 4. Ias. consil. 125. col. 2. & 3. lib. 1: quem refert Soc. Iun. cõsi. 67. num. 51. lib. 2. ita etiam communiter concludi attestatur Alba consi. 102. nu. 2: puta (secundum aliquos) si donatio esset facta in contractu matrimonij: nam eo casu vtique præsumitur donator de liberis cogitasse, quorum suscipiendorũ causa solent matrimonia contrahi. ideò talis donatio non reuocatur ex dispositione d. l. si vnquam. ita dicit Signo. consi. 69. post nu. 12. vers. præterea cùm mater, & est communis opi. vt di-

cit

cit Tiraq.in d.l.si vnquam.in præf.nu. 71. quem refert Boer.decis.159. nume. 9. licet illum corruptè alleget in verbo, prius, num.62.& cum seq. Hæc tamen cóclusio mihi non multum placet, & videtur apertè repugnare communi regulæ, quòd scilicet debet expressè constare, quòd donator de liberis cogitauerit, & q̄ in dubio præsumitur nó cogitasse: quæ regula colligitur ex dictis Bartol.in d.§. Imperator.nume.8.qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Soci.in l.2.in princ. colum.1.ff.sol.matr.& si opi. Signor. vera esset, idem & multo fortius, esset dicendum in quocunque coniugato habili ad prolem suscipiendā:quod iudicio meo esset valde absurdum.

3 Secúdò infertur, q̄ si donator tempore donationis iam habebat filios, etiamsi alij filij deinde superueniant, nō debet donatio reuocari: & ita colligitur ex verbis ipsius l.si vnquam, ibi, filios non habens, à contrario sensu. Sed quid si pater habens filium iam natū, illi donationem fecerit, nunquid si postea alij filij superueniant, donatio ipsa reuocabitur? Respon. hic casus non est comprehensus in dispositione d. l. si vnquam, sed cadit sub dispositione l.si totas.C. de inoff. donat.& ideò dicimus q̄ talis donatio facta filio, reuocatur propter superuenientiam aliorum filiorum, non quidem in totum, sed tanquam inofficiosa reuocatur solummodò vsque ad legitimam partem bonorum filijs postea natis competentem: & ita tenent cōmuniter Doct.vt dicit Corne.consi. 11. in litera Z.lib. 3. Hanc etiam dicit esse communem opin. Bertrand. consi.163.post num.4.lib.2.in secunda parte.: Ripa in d.l.si vnquam, quæst.47: Soci. Iun.consil.83.nume.20. lib.3, licet postea num. 28. videatur inclinare in contrariam sententiam: Tiraquel.in d.l. si vnquam, in verbo, Libertis, num.75.& seq. Didac.lib.1.resolut.cap. 19.nume.1. Si autem esset facta extraneo, bene reuocaretur in totum, vt dixi infra, q.24. versic. aut verò.

4 Tertiò infertur, quòd si pater in donatione ipsa renunciauerit beneficio l. si vnquam, donatio ipsa non reuocatur, ex quo proculdubio pater renunciando ipsi legi censetur de liberis cogitasse. Hoc autem de plano procederet, præsupponendo quòd pater posset in præiudicium filiorū renunciare dispositioni d.l. si vnquam: sed hic articulus est adeò dubius, vt vix discerni possit quæ opi. verior sit, aut magis communis, vt dicit Grat.consil.50.num.65.lib.1.quòd super hac q. est tanta disputatio quòd indigeret constitutione Imperatoria, cùm hinc inde sint infiniti Doctores attestantes hinc inde esse communem opin. In primis autem Bartol.in l.Titia.§. Imperator, num.7.ff. de lega.2.tenuit quòd potest pater in præiudicium filiorum renunciare beneficio d.l.si vnquam. Et hanc opin.dicit esse communem Soc.consi.147.nume.17.lib.1, & consil. 263.num.13.lib.2, quem refert Natta consi.125.num. 1:& Ias.in l.si quis in conscribendo, nume.8.C.de pactis, & consilio 225.col.3.libr.1: Deci.in d.l. si quis in conscribendo, nume.24: Bertran.consil. 192. ante fin. lib.2.in prima parte, & consi.32.colum.2.lib.3. in prima parte, & consi.179.nume.1. lib. 2. in secunda parte, & consi.220.nume.8. lib.3. in secunda parte: Ripa in d.l.si vnquam, quæstio.51, & lib.3. respons.cap.19. circa fi. Tiraquel.in d.l.si vnquam.in præfat.num.174.

Contrariam verò sententiam, scilicet quòd imò nō possit pater renúciare dispositioni dictæ legis in præiudicium filiorum, multi quoque tenuerunt. & dicit Soci.in l.cum auum, colum.19.ff.de cond.& demonst. quòd hæc est communis opi. Modernorum. Hanc etiā opi.dicit esse communem Alciat.in l.pacta quæ contra.C.de pactis: Paris.consi.73.nume.32.lib.1. vbi recenset auctoritates, Soci.Iun.consi.137.nume.2.lib.2. Et sic, vt vides, hic articulus tā propter auctoritates, quàm propter rationes hinc inde adductas, est valde dubius, & periculosus. & tamen connumerando decisiones Doctorum, suspicor opi. Bartol. quòd scilicet possit renunciare, esse magis communem: Sed contraria opin. mihi semper magis placuit. nunquam enim potui mihi persuadere, quòd dispositio d.l.si vnquam, non sit inducta tam fauore filiorum, quàm ipsius donantis. hæc etiam opi. est proculdubio magis æqua & benigna, & secundum eam pluries fuisse iudicatum, attestantur Doctores supra allegati: & in hanc partem inclinauit senatus in causa D. Hiero. Lonati. Tamē pro concordia posset ita distingui: Aut non constat, quòd donator voluerit renunciare dispositioni dictæ l.si vnquam quià, scilicet in genere tantum renunciauit omnibus legibus, & omni iuris auxilio, vel huiusmodi, nulla facta mentione dispositionis d.l.si vnquā; & hoc casu intrepide tenēdum est cum opinione negatiua, quòd nullo modo censeatur renūciatum dictæ legi, & sic q̄ tali renunciatione non obstante, donatio ipsa superuenientibus liberis reuocetur. Aut verò fuit renunciatum in specie dispositioni l.si vnquā: & tunc si quidem donans erat maior 25. annorum, posset teneri opi. Bartol. quòd potuerit renúciare, & quòd donatio propter superuenientiam liberorum non reuocetur: Aut erat minor: & tunc teneo q̄ talis renunciatio nihil prorsus operetur. neque in hoc facio vim an in donatione sit appositum iuramētum vel non: sicut enim donatio etiam iurata reuocatur, ex dispositione l.si vnquam, vt dixi infra quæst. 23, idem dicendum est, etiamsi addita sit renunciatio d. legis. Qua enim facilitate minor inducitur ad donandum, eadem etiā inducitur ad renunciandum, & iurandum, maximè attento quòd hodie in omnibus instrumentis passim, & indistinctè notarij apponunt iuramētum, cuius virtutem plerique contrahentium ignorant. sed vbi donans est maior, & in specie renunciauit dispositioni l. si vnquam, fortè tutius esset (vt dixi) tenere cum Bartol. nam dispositio d.l.si vnquam, fundatur in præsumpta mente donantis, quæ cessat vbi de contraria eius mente expresse apparet: & hoc multo magis procederet, si donatio esset iurata, & maximè si iuramentum esset in specie appositum ipsi renunciationi: & secundum hanc distinctionem, si casus contingeret, consulerem, & iudicarem.

5 Quartò infertur, q̄ ad hoc vt sit locus dispositioni d.l.si vnquam, necesse est donationem esse tantæ importantiæ, quam verisimiliter donator non fecisset, si de filijs cogitasset. Habebit ergo proculdubio locum dispositio d.l.in donatione omnium bonorum, sed & in donatione maioris partis bonorum, imò etiā in donatione cuiuslibet partis bonorum, etiam infra dimidiam.& hæc est commu.opi. vt ait Ripa. in l.1.nume. 6.C.de pact.& in d.l.si vnquam. in 7. quæst. quem refert Arelat.in Apostil.ad Alcia.de præsump.in 1.reg. præsump.13.num.2: Tiraquel.in d.l.si vnquam.in verbo Omnia vel partem aliquam, num. 24, quem refert Didac.lib.1.resolu.cap.19.circa finem. Fortius etiam (secundum aliquos) locum habet in donatione alicuius rei particularis. & hanc esse communem opinionem attestatur Rum.consi.173.nume.13.in fin.libr. 1: Ripa in d.l.si vnquam.in 8. quæst. quem refert Arelaten.in loco proximè allegato: Soc.Iu.consi.83.nu.19. lib.3.

lib. 3. Et ꝙ dispositio d. l. locum habeat etiam in dona
tione rei particularis, quæ sit magni valoris, dicit
esse communem Cland. in l. ex facto, post num. 11. ff.
de vulg. Cæterùm si esset donata res modici momen-
ti, certe talis donatio minime propter superuenien-
tiam liberorum reuocatur. ita tenet Imol. loquendo
per verbum fortè, in cap. fi. num. 21. de donatio. & est
communis opi. vt ait Dec. consil. 281. nu. 3. Non enim
est verisimile ꝙ donator, etiam si de liberis cogitas-
set, ab huiusmodi donatione abstinuisset. Et hoc casu
bonum esset habere iudicem fauorabilem. Nam quæ
donatio dicatur magna, vel parua, inspecta qualitate
personarum, stãdum est iudicis arbitrio, iuxta ea quæ
dixi supra, lib. 2. §. Iudex.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Dispositio l. si vnquam. an locum habeat etiam si in donatione appositum fuerit iuramentum.*
2 *Et an locum habeat in donatione facta ecclesiæ.*
3 *Et an locum habeat in donatione ob causam.*
4 *Et an habeat locum in legatis.*
5 *Et an habeat locum in legitimatione filij spurij, vel naturalis.*
6 *Et an habeat locum si post donationem nascatur donanti filius naturalis tantum.*
7 *Et quid si natus esset ante donationem, sed fuerit post ipsam donationem legitimatus.*
8 *Et an reuocatio quæ fit ex dispositione d. l. si vnquam, fiat ipso iure.*
9 *Et quid si liberi post donationem nati moriantur viuo testatore, an donatio reconualescat.*
10 *Et an si donator viuens nihil dixit, possint eius heredes donationem ipsam reuocare.*

1 STat ergo firma conclusio, ꝙ propter superuenien
tiam liberorum donatio reuocatur. Quæro nũc,
an hæc conclusio locum habeat, etiam si in ipsa
donatione appositum sit iuramentum, vt scilicet ad-
huc non obstante iuramento reuocetur. Respon. quòd
sic: ita tenet Bar. in d. §. Imperator. nu. 11. & est com-
munis opi. vt dicit Corne. consi. 36. in fin. lib. 4: Socin.
consi. 215. num. 2. lib. 2, quod est duplicatum in consil.
22. num. 7. lib. 4: Bertran. consi. 174. post nume. 12. lib:
1. in secunda parte: Ripa in d. l. si vnquam, in 3. quæst.
& lib. 3. responsorum, cap. 15. nume. 17: Paris. consilio
72. nu. 15. libro primo. Nam iuramentum semper de-
bet intelligi rebus sic stantibus: meritò vbicũque post
dispositionem iuratam tale quid superuenit, quod tẽ-
pore iuramenti præstiti verisimiliter dispositionem ip
sam impediuisset, non debet iuramẽtum aliquid ope-
rari: & hoc procul dubio procedit, vbi in tali donatio-
ne iurata, nõ fuerit in specie, nec in genere renuncia-
tum dispositioni l. si vnquam. & in hoc omnes conue-
niũt, vt dicit Tiraq. in præfa. d. l. si vnquã, nu. 1. 74. Si ve
rò fuerit renũciatum, dixi supra vers. Tertio infertur.
4 Quæro etiam, an dispositio d. l. si vnquam, habeat
locum etiam in donatione facta Ecclesiæ. Respon. ꝙ
sic: verum, cùm ecclesia regulariter sit loco filij, vt di-
xi infra lib. 7. §. ecclesia, non reuocatur, nisi vsque ad
legitimam filijs postea natis competentem, vt in do-
natione facta vni ex filijs, dixi supra, quæst. proxima,
vers. sed quid si pater. ita tenet Barto. in §. Imperator,
num. 6. & est communis opi. vt ait Soci. consil. 53, post
num. 6. lib. 4: Ripa in rep. d. l. si vnquam, quæst. 49. Rub.
in repe. d. §. Imperator, num. 126: Fortun. in tracta. de
vltimo fine, illatione 16: Didacus libr. 1. resol. cap. 19.
post num. 5. vers. quæstioni. Hæc tamen opi. mihi sem-
per visa fuit dura. nam monasterium non habetur lo-
co filij, nisi in casibus à iure expressis, vt dixi in alle-
gato §. Ecclesia. tamen in practica credo, quòd eccle-
sia obtineret, nisi Episcopus vellet secundum consciẽ
tiam restituere totam donationem: & iudicio meo, si
id faceret, bene & laudabiliter faceret, vt notatur in
cap. fin. 17. quæst. 4.
3 Item quæro, an dispositio dictæ l. si vnquam, locum
habeat etiam in donatione ob causam. Respon. quòd
non: & est communis opin. vt dicit Soci. in l. 1. in prin
cip. colum. 1. versic. Secundò respond. ff. soluto matri-
mo. Ias. consi. 171. num. 1. in fin. lib. 4: Nam huiusmodi
donatio, cùm habeat causam annexam, non autẽ fun-
data sit in sola liberalitate, nõ debet propter aliquid
aliud quod superueniat, reuocari. Sed hoc intellige,
quatenus causa æquiualet donationi. Nam in eo quod
excedit, non censetur donatio ob causam, sed dona-
tio simplex. Eademq; ratione dispositio d. l. si vnquã,
non habet locum in donatione remuneratoria. Ita te
net Bald. in d. l. si vnquam, in secunda lectura. Et est
communis opin. vt ait Decius consil. 366. nume. 10. &
dicit Ias. consi. 154. num. 2. in fin. lib. 2. ꝙ ab ista sentẽ-
tia nemo discrepat: Ripa in d. l. si vnquam. q. 14. Talis
enim non dicitur propriè donatio, vt dixi supra q. 3.
Intellige tamen, quatenus merita æquiualent dona-
tioni, iuxta ea quæ statim dixi.
4 Vlterius quæro, an dispositio d. l. habeat locũ etiam
in legatis. Dixi supra lib. 3. §. legatum.
5 Successiuè quæro, an habeat locum etiam in legiti-
matione filij spurij, vel naturalis, vt scilicet talis legi-
timatio per superuenientiam filiorum legitimorum,
& naturalium reuocatur. Dixi supra, lib. 2. §. filius.
6 Sed quæro, nunquid dispositio d. l. si vnquam, locũ
habeat, non solum quando post donationem nascun-
tur filij legitimi, & naturales, sed etiam quando nascã
tur filius naturalis tantum, qui postea legitimatur, ita
vt etiam eo casu donatio iam facta reuocetur. Respõ.
quod sic. ita tenet Ioã. And. in addit. ad specul. de suc-
cess. ab intestato, circa fin. in Apost. magna. Et est com
munis opin. vt dicit Paris. consi. 72. nume. 21. lib. 1. Hu
iusmodi enim filij æquiparantur legitimè natis: &
ideò disposita in legitimis, etiam in istis locũ habent.
7 Sed quid si filius naturalis iam esset natus tempore
donationis, sed post donationem fuerit legitimatus,
nunquid donatio reuocabitur propter illius legiti-
mationem? Respon. quòd non. Et est communis opin.
vt dicit Paris. in alleg. consi. 72. nu. 24. Hoc enim casu
nulli dubium esse potest, quin de ipso filio iam nato,
& etiam de eius legitimatione verisimiliter testator
cogitauerit.
8 Præterea quæro, nunquid huiusmodi reuocatio do
nationis, quæ fit ex dispositione d. l. si vnquam, fiat ip-
so iure, immediate quòd nascuntur filij. Respond.
quòd sic: ita expresse colligitur ex verbo Reuertatur,
posito in ipsa lege, quod importat dispositionem le-
gis, nullo hominis ministerio interueniente. ita tenet
gloss. fin. in d. l. si vnquam. & ita communiter ferè ab
omnibus tenetur, vt dicit Corn. consil. 4. circa prin.
lib. 3. Hanc etiam opin. dicit esse communem Corne.
consil. 11. in litera R. lib. 3: Rube. in repet. d. §. Impera-
tor, nume. 182.
9 Vltimò quæro, Pone quòd donator susceperit libe-

ros: illi tamen liberi ipso adhuc superstite moriantur: nunquid propter illorum mortem donatio ipsa reconualescet? Respon. Bart. in d. §. Imperator. nu. 10. tenuit, q non; sed in contrarium est magis communis opi. vt attestatur Rube. in rep. d. §. Imperator. num. 49. & seq. Cessat enim ratio coniecturatæ mentis donatoris, super qua fundatur dispositio d. l. si vnquam. Quæ quidē conclusio intelligenda est vt procedat, quando pater mortuis filijs donationem ipsam tacitè, vel expressè non reuocauit: aliàs secus.

10 Sed quid si pater quidem donationem non reuocauerit, imò permiserit semper donatarium res donatas possidere, nunquid poterunt eius hæredes donationē ipsam reuocare? Respon. q non: & hæc est magis communis opi. vt ait Rub. in d. §. Imperator, nu. 253. & seq. Videtur enim hoc casu donator satis declarasse volūtatem suam, q nolebat donationem reuocare: ideo illi non possunt eius hæredes contrauenire.

QVÆSTIO XXIIII.

1 Donatio inofficiosa facta vni ex filijs, vel etiam extraneo, potest per alios reuocari.
2 Et si sit inofficiosa, re tantum, vel consilio tantū.
3 Et quid si sit iurata.
4 Et an filius cui pater aliquid reliquit, possit donationem inofficiosam extraneo factam in totū reuocare.
5 Et quid si pater alienauit bona titulo oneroso, an sit locus reuocationi.

1 DIxi etiam, aliam esse causam propter quam donatio posset reuocari, quando scilicet esset inofficiosa. Hæc est pulchra, & subtilis materia, & aliàs intellexi q magnificus D. Camillus frater meus adhuc valde iuuenis, cum ego nondum natus essem, disputauit in hac materia in ciuitate Alexandriæ centum conclusiones, per decem dies continuos, argumentantibus Doctoribus venerādi nostri collegij, qui eo tempore excedebant num. 30. de qua disputatione mentionem facit, & illum appellat Iurisconsultum acutissimum, D. Rubeus Alexandrinus conciuis meus, in epistola nuncupatoria posita ante repetitionem, quam edidit super d. §. Imperator, vbi eleganter tractat hanc materiam: & dicit q in illis circulis orta fuit contentio inter ipsum Dominum Rubeum, & patrem meum, quem appellat senatorem dignissimum, & Iurisconsultum præstantissimum.

Scire debes, q ad reuocandam donationem, vltra remedium l. si vnquam, de quo in præcedentibus quæstionibus, est etiam à iure prodita querela inofficiosæ donationis, de qua toto titulo C. de inoff. donatio. & in d. §. Imperator. Vt ergo bene intelligas hanc materiam, distinguendi sunt nonnulli casus. Aut enim quis donat extraneo omnia sua bona vel eorum partem, quam verisimiliter, si de filijs cogitasset, nō donasset: & hoc casu per remedium d. l. si vnquā, ipsa donatio superuenientibus filijs donatori, in totum reuocatur, vt dixi in præcedēti q. per totam q. Aut verò pater habens vnum filiū, illi donauit omnia bona, vel eorum partem, quam verisimiliter nō donasset, si alios filios suscipere cogitasset: & hoc casu si alij filij superueniant, reuocatur vsque ad legitimam tantū. & ita procedat text. in l. si totas, C. de inoff. donat. vt dixi supra quæst. 22. versicu. secundò infertur: & hæ duæ reuocationes fundantur super verisimili mente donantis.

2 Aut verò quis non agit ad reuocationem donationis, sub prætextu q verisimiliter donans si de ipsis filijs cogitasset, donationem non fecisset, sed tanquam q donatio ipsa sit inofficiosa. & intellige q donatio tunc dicitur inofficiosa, quando donans nō retinet in patrimonio tm̄, quātū capit legitima filiorum. Et hoc casu adhuc est distinguēdum: nā aut talis donatio est facta vni ex filijs: & tūc siue donatio sit inofficiosa re tantum, siue sit inofficiosa re & consilio, nunquam reuocatur nisi vsque ad legitimam aliorum filiorum. l. si liqueat, C. de inoff. do. ita tenet Barto. in d. §. Imperator, nume. 1. & est communis opinio, vt ait Picus in l. post contractum, post nu. 3. ff. de donat. Bertran. cons. 179. post nu. 8. lib. 2. in secunda parte. Faciunt quæ dixi supra, quæst. proxima in d. versic. Secondò infertur. Aut verò est facta extraneo: & tunc si est inofficiosa re tantum, reuocatur solummodò vsque ad legitimā. tex. est in l. 1. 2. & 3, C. de inoff. donat. Si vero est inofficiosa re & consilio, reuocatur in totū. ita tenet Bart. in d. §. Imperator, post num. 1. Et est communis opin. vt dicit Aret. consi. 47. post num. 3: Soci. inter consilia Curt. Sen. consi. 2. nu. 1: Ias. in Auth. vnde si pares, circa fi. C. de inoff. test. Picus in d. l. post contractum, nume. 6: Curt. Sen. consi. 1. num. 39: Paris. consi. 72. nume. 28. & seq. lib. 1, & consil. 73. nume. 26, & seq. eod. vol. Natta consi. 126. nume. 3: Soc. Iun. consi. 67. nume. 55. libr. 2. Dicitur autem donatio inofficiosa re & consilio, quando pater ex proposito illam facit ad præiudicium filiorum; & sic vltra læsionem, quæ re ipsa interuenit, concurrit etiam animus, & consilium paternum in damnum filiorum. Et hæc nota ad intelligentiam terminorum, quos multi ignorant.

3 Hæc autem omnia, quę superius dicta sunt de inofficiosis donationibus reuocandis, locum habent non solum in donatione simpliciter facta, sed etiam in donatione iuramento confirmata. adhuc enim potest, non obstante iuramento, reuocari. ita dicit Bart. in d. §. Imperator, num. 5. & est communis opin. à qua nemo discrepat, vt ait Curt. Sen. in dict. consi. 1. num. 15. quem refert Didac. lib. 1. resolut. c. 19. versi. cæterum. Cùm enim dispositio tituli de inoffic. donat. sit introducta fauore filiorum, non debet patris iuramentum in eorum præiudicium aliquid operari.

4 Sed quid si pater ipsi filio aliquid reliquit, nunquid poterit adhuc donationem inofficiosam extraneo factam in totum reuocare? Respond. q non, sed hoc casu solummodo reuocat vsque ad legitimam. ita dicit Barto. in d. §. Imperator, post numerum 1. & est communis opin. vt attestatur Bertrand. consil. 38. nume. 3. libr. 1. in secunda parte: Sicut etiam videmus q filius, cui aliquid est titulo institutionis relictum, etiam minus legitima, non potest testamētum impugnare, sed tantummodo petere ipsius legitimæ supplementum, vt dixi supra, lib. 3. §. testamentum. q. 38.

5 Et hæc quidem conclusio locum habet in his tantum, quæ pater donationis titulo in alium transtulit. Sed si pater aliquid alienauerit titulo oneroso, eo casu non est locus reuocationi. & licet Bartol. in l. non vsque adeò, post numero 1. ff. si quis à paren. fue. man. tenuerit contrarium, scilicet quod imò potest reuocare saltem vsque ad legitimam, tamen magis communis opin. est, quòd nullo modo potest reuocare, neque vsque ad legitimam. & ita hanc opin. contra Bartol. dicit esse communem Rub. in d. §. Imperator, numero 30. & sequen. ff. de legat. 2: Picus in d. l. post

contra-

contractum. nu. 13. circa fin. & nume. 15. ubi loquitur etiam quando fraus patris in ipsa alienatione interuenit: Quæ tamen conclusio mihi semper uisa fuit nimis rigorosa: & ideo ubi appareret quòd ille tertius fuisset particeps fraudis, libenter inclinarem in sententiam Bar. ut scilicet esset locus reuocationi, saltē usq; ad legitimã. & hęc opi. æquior est, ut omnes fatentur.

QVÆSTIO XXV.

1 *Donatio ob causam, causa non secuta; ipso iure reuocatur.*

2 *Donatio causa mortis potest qoandocunque reuocari.*

3 *Et quid si post reuocationem donator sine herede decesserit.*

4 *Et an propter conualescentiam donantis censeatur reuocata donatio causa mortis.*

1 PRæter has reuocationis causas, de quibus præcedentibus quæstionibus tractatum est, scire etiã debes, quòd donatio ob causam, si causa non est secuta, ipso iure reuocatur, & donanti competit rei vēdicatio. tex. est in l. 1. C. de donatio. ob causam: & est cōmunis conclusio, ut dicit Curt. Iunior. cons. 126. nume. 14. Vulgata enim est iuris regula, quòd, cessante causa cessat effectus.

2 Sciendum est etiam, quòd donatio causa mortis potest à donatore quandocunqne reuocari. l. mortis causa, la 4, ff. de donat. causa mortis: & hoc est in iure notissimum. Potest autem donatio causa mortis, non solum expressa, sed etiam tacita uoluntatis demonstratione reuocari, puta, si donator rem quam donauerat, uoluntariè in alium alienauerit: ex hoc enim donatio ipsa reuocatur. l. illud. ff. de donat. causã mortis. & fuit opin. Dyn. in l. Stichum qui meus, ff. de legat. 1: quam dicit esse communem Alciat. in l. non omnis, ff. si certum pet. Didac. in Rubri. de testa. in 3. parte, post nu. 18. uersi. Quarto his: uidetur enim ex hoc colligi donatorē ipsius donationis pœnituisse, & maluisse aliũ quàm donatarium rem donatam habere.

3 In hoc tamē proposito, nota mirabilem decis. Ang. in sua disputatione incip. Astēsis miles, quòd licet donator voluntatem mutauerit, si tamen postea contingat illum decedere sine hærede ex testamento, vel ab intestato, donatio non censetur reuocata. Et mouetur per textũ in l. prima ff. qui sine manu. ad liber. perue. & hanc opinionem Angel. dicit esse frequentius receptam Didaeus in dicta tertia parte, nu. 24. quæ licet vti ipse subdit, in puncto iuris non satis bene sustineri possit, non tamen putarem ab ea esse in practica recedendum.

4 Sed nunquid ob conualescentiam donantis, reuocata censetur donatio causa mortis, etiam si aliunde expresse aut tacitè illum donationis pœnituisso non appareat. Resp. si quidem donatio facta fuit nullo instante mortis periculo, non reuocatur ob donantis conualescentiam; sed si facta fuit instante periculo, vtique reuocatur. ita intelligi debet text. in l. si. mortis causa res donata. ff. de don. causa mortis: & est cōmunis opi. vt ait Alcia. in d. l. non omnis, quem refert Didaeus in rubrica de testam. in tertia parte, post nu. 53. versiculo, Secundo reuocatur. Et hæc hactenus.

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISSIMI, AC REGII SENATORIS

Ex Libro Quarto Sententiarum receptarum,

§. EMPHYTEVSIS.

CAPITA QVAESTIONVM.

BREVIOR erit hic tractatus (vt opinior) omnium expectatione. Est enim haec emphyteusis materia ferè vbique frequens & quotidiana. Sed huius rei duo praecipuè in causa fuere: Primum, quòd ex his quae ad hanc materiam pertinent, aliqua in feudalibus quaestionibus à nobis tractata sunt; Alterum (quod alicui fortè mirū videbitur) quòd Alexandriae nulla ferè est domus, nulla area, fundi verò paucissimi, hoc Emphyteusis vinculo obstricti: atque inde euenit, vt eùm in hac materia nunquam de facto consultus responderim, aut iudicauerim, in hoc paragrapho ea tantum scripta sint, quae in tumultuaria lectione obiter occurrerunt. At verò in hac Mediolanensi vrbe nihil aliud sonant iusdicentium palatia, quàm emphyteuticorū canonum solutiones, & praetestatas superinde caducitates.

QVAE-

QVÆSTIO I.

1 *Quid differat contractus libellarius ab emphyteusi.*
2 *Et quid contractus censualis.*
3 *Et an in dubio censeatur contractus censualis, vel emphyteuticus.*
4 *Et quid differat simplex locatio ab emphiteusi.*
5 *Et quid si præstetur magna pensio, & correspondens fructibus.*
6 *Et quid si in instrumento promiscuè facta sit mentio de emphiteusi, & locatione.*



1 PRO intelligentia itaque terminorũ scire debes, quòd nonnulli sunt contractus Emphyteusi valde similes, & affines, puta contractus libellarius, censualis, & locatio. Quæro, ergo quid ab emphyteusi differant huiusmodi cõtractus? Resp. Contractus libellarius dicitur, quando vassallus vel emphyteuta concedit alteri pro certa annua pensione prædium, quod ipse habuerat ab alio in feudum, vel Emphyteusim, & sic quando concedens nõ est dominus, scilicet directi dominij: & hoc est, quod vulgo appellamus emphyteusim subalternatam. Quando verò concedens est dominus, tunc proprie dicitur contractus Emphyteuticus. & ita firmant cõmuniter Doctores, vt dicit Ias. in l. 1. post nu. 29. C. de iure emphyt. Quidquid tamen sit ex proprietate dictionũ, hodie cõtractus Emphyteuticus, & libellarius (saltem ex communi vsu loquendi) idem sunt, & in hoc omnes conueniunt, vt ait Dec. cons. 146. num. 2. quem refert Paris. consi. 77. nume. 12. lib. 3. & ita video indistinctè obseruari in hac prouincia, in qua passim hæc duo pro synonymis reputantur. Et dispositum in vno, absque controuersia locum habet etiam in altero. Hodie enim abutimur istis vocabulis, utẽdo illis promiscuè, & ponẽdo vnũ pro alio, ut dicit Angelus cons. 184. num. 3, Tiraquel. de retract. munici. §. 33. gl. 1. nu. 1.

2 Contractus autẽ Censualis differt ab Emphyteutico: nam in censuali transfertur in recipientem dominiũ tam directum, quàm vtile: in emphyteusi autem, non transfertur nisi utile, directũ uerò remanet apud concedentem ita dicit gl. in c. constitutus, in uerbo luxta tatam, in fin. de religio. domib. quam sequuntur cõmuniter Doctores, ut dicit Abbas ibi, nu. 20. & ita dicit firmare cõmuniter Doctores Ias. in d. l. 1. nu. 39. C. de iure emphyt. Et sic censum soluimus de re nostra, pensionẽ uerò de re aliena. Propriè enim canon qui soluitur ab Emphyteuta dicitur pensio: ille verò qui soluitur à censuali dicitur census; licet hodiè promiscuè utamur etiã his vocabulis, vt attestatur Abbas in loco prælegato. Et ex hac differentia infertur ad unum, quod maximè est importantiæ, quia scilicet si censuarius cesset in solutione canonis per biennium, non cadit ab ipsa re censuali, vt dixi supra §. census: Secus autem in emphyteuta: de quo latè dixi infra q. 8.

3 Sed pone quòd ego acceperim aliquam domũ, vel fundum pro annua pensione, seu canone: nunquid in dubio censebitur cõtractus censualis uel emphyteuticus? Resp. Doctores dicunt quòd si vniformiter solutum fuerit quotannis certum quid, presumitur potius solutum iure emphyteutico, uel coloniæ perpetuæ, quàm iure census. Hoc enim est in minus præiudicium concedentis, & ita tenet communis schola Scribentium, ut attestatur Benous quæst. 14. num. 2. Quod ego intelligo, ut procedat tam in cõcessione facta a priuato, quàm in concessione facta ab Ecclesia: nã vtroque casu militat eadem ratio. Bene verum est, quòd si ex verbis concessionis expressè apparere posset, de quo contractu ipsi contrahentes sensissent, non esset à uerborum proprietate recedendum: in dubio autem standum esset in regula, quòd præsumeretur emphyteusis, vel locatio perpetua, potius quàm census.

4 Quid autẽ differat simplex locatio ab emphyteusi, sunt termini omnibus notissimi.

5 Et aduerte, quia si præstatur modica pẽsio, & in pecunia, debet potius iudicari emphyteusis, quàm locatio: nam pro cõtractu emphyteutico, soluitur quid minimum pro recognitione. & hæc est propriè eius forma, & in hoc omnes consentiunt, ut dicit Natta cons. 49. post nu. 7. si verò præstatur magna pẽsio, quæ fructibus correspondeat, uel quasi, uel prestatur aliquã pars fructuũ, debet potius iudicari locatio quàm emphyteusis. Et quòd quando pensio quæ præstatur correspondet fructibus, debeat de tali contractu iudicari tanquã de locatione, potius quàm de emphyteutica concessione, dicit concludere communiter Scribentes Cagnol. in l. 2. nu. 102. C. de rescin. vend.

6 Vnum scias, quòd si in aliquo contractu sit promiscuè facta mentio de emphyteusi & locatione, uel contractu libellario, debent attendi conuentiones, & pacta, de quibus in ipso instrumẽto, cui scilicet contractui magis conueniant, & secundũ illa debet iudicari, in quã speciem contractus cadat: nulla enim denominatio nihil facit, sed potius attenditur effectus rei. & hæc est communis opin. vt dicit Bello. cons. 21. nu. 5.

QVÆSTIO II.

1 *Emphyteusis an sit contractus nominatus.*

1 QVero, nunquid emphyteusis sit contractus nominatus. Resp. quòd sic: habet enim elegans nomen, & ab alijs distinctum, ut dicit Ang. in l. 1. nu. 1. C. de iur. emphy. & ita cõmuniter cũ luditur, ut ait Ias. in prælud. feudorum, nu. 24. in fi. Vtilitas autem est maxima: quia in contractibus nominatis non est licita pœnitentia, licet secus sit in contractibus innominatis, ut dixi supra hoc eod. lib. §. 1.

QVÆSTIO III.

1 *In contractu emphyteutico, vel libellario, an requiratur quòd à principio præstetur certa quãtitas.*

1 QVero nunquid in contractu emphyteutico, uel libellario de necessitate requiratur quòd à principio præstetur certa quantitas. Respon. in hoc uariæ sunt Doctorum opi. nam Iacob. de Are. in l. prima, C. de iur. emphy. tenet quòd de substantia & forma cõtractus emphyteutici requiratur quòd à principio præstetur certa quãtitas pro primo ingressu. & dicit Alber. in d. l. 1. quòd hæc opi. cõmuniter approbatur, quẽ refert Dec. in c. in præsentia, nu. 48. in fi. de prob. Contrariã uerò sententiã, quòd scilicet nõ requiratur quòd à principio præstetur illa certa quantitas, uidetur sensisse Bar. in l. si mihi, & Titio, post nu. 4. ff. de uerb. obl. ubi

dicit ꝙ emphyteusis dupliciter haberi potest, scilicet titulo lucratiuo, & titulo oneroso; idest, quando præstatur certa quantitas. & hanc dicit esse communem Petrus in d.l.1. vbi etiam subdit, ꝙ ita seruatur de cõsuetudine. Idem dicit Cy. in d.l.1. quem referunt Sal. ibi, nume.3, & Ias. nume.3, & Paris. consil.77. nume.13. lib.3. Dicit etiam Abb. in c. potuit, nume.6. in fi. de locato, ꝙ ita dicunt communiter DD. Vnde cùm hęc opin. quæ etiam de iure verior videtur, sit indubitata consuetudine comprobata, non esset ab ea iudicando, aut consulendo recedendum.

QVÆSTIO IIII.

1 *In contractu emphyteutico, an requiratur scriptura.*

1 QVæro, nunquid de substantia contractus emphyteutici requiratur à principio scriptura. Respon. quòd sic: aliàs contractus ipse non valet. ita tenet gl. in l.1. in verbo, Alienationis, C. de iur. emphy. Et ita communiter tenetur, vt ait Sal. in d.l.1. nu.5, quem refert Aret. in §. adeò, nu.8. Instit. de locato. Hanc etiam dicit esse communem opi. Imola in cap. potuit, post nu.7. vers. item differt à contractu, &c. de locato: subdens quòd esset etiam seruãda in practica: Socin. cons.169. nu.12. libr.2. quod est duplicatum in cons.120. lib.4: Ias. in d.l.1. nu.61. & seq. C. de iure emphy. Afflic. decis.72. ante num. 8. Et quòd contractus emphyteuticus non possit probari nisi per scripturã, dicit esse communem Alex. cons.50. nu.4. lib.5. Contrariam tamẽ sententiam, ꝙ scilicet possit etiam sine scriptis celebrari contractus emphyteuticus, tenuit glos. in d.l.1. in verbo scriptura: & hanc approbat cõsuetudo, vt dicit Bart. in d.l.1. num.6, Angel. in d.l.1. nu.3. Paris. consi.77. nume.16. & sequ. lib. 3. vbi dicit, quòd licet contraria opi. videatur magis communis, tamen quia illa est approbata per consuetudinẽ, esset seruanda. Idem dicit Socin. in d. cons.169. nu.12. Ego tamen nõ puto ita absolutè verum esse, quòd hæc opi. sit recepta à consuetudine. & multi etiam Doctores attestantur se vidisse contrarium obseruari, præsertim Aret. in d. §. adeò, numero. 8. Propterea crederẽ melius esse in practica adhærere communi opinioni quæ etiam tutior est, & æquior, nisi in specie appareret in eo locó, in quo contingeret hoc deduci in controuersiam, contrariũ obseruari: hoc enim casu non esset ab huiusmodi consuetudine, & obseruantia recedendũ.

QVÆSTIO V.

1 *Vassallus an possit rem feudalem alteri concedere in emphyteusim.*

1 QVæro nunquid vassallus possit rem feudalem concedere alteri in emphyteusim. Dixi infra hoc eod. libro §. Feudum, q.33. vers. idem etiam.

QVÆSTIO VI.

1 *Prælatus potest concedere in emphyteusim bona Ecclesiæ, quæ solita sũt in emphyteusim cõcedi.*

2 *Et an si concedantur alio modo, quàm solita sint concedi, vitietur in totum concessio: an autem quatenus excessa est forma solita.*

3 *Et vsque ad quam generationem possit res Ecclesiæ in emphyteusim concedi.*

4 *Et an possint concedi etiam pro heredibus extraneis.*

1 QVæro, nunquid prælatus possit concedere bona Ecclesiæ in emphyteusim. Resp. si quidem bona ipsa sunt ipsius Ecclesiæ pleno iure, non potest prælatus ea in emphyteusim concedere, nisi subsistente legitima causa, & debitis solennitatib. interuenientibus: & de hoc non est dubitandum, quia concessio in emphyteusim est species alienationis. & si prælatus à iure prohibetur locare res Ecclesiæ ad longũ tempus, vt dixi infra hoc eod. libro, §. locatio: multo minus dicendum est ei concedi, vt possit eas dare in emphyteusim, quę plus est, quàm locatio. Si verò res Ecclesiæ solitæ essent in emphyteusim concedi, bene posset prælatus, si ad Ecclesiã aliquo casu reuerterentur, illas concedere in emphyteusim absque solẽnitatibus in rei Ecclesiasticę alienatione requisitis. ita colligitur ex text. in cap.2. de feud. quem ita communiter Doctores interpretantur, vt ait Didacus libr.2. resolut. c.17. nu.4. & hæc est cõmunis conclusio, vt dicit Soci. cons.169. nu.9. lib. secundo, quod est duplicatum in consilio 120 lib.4. & in hoc proposito videnda sunt ea quæ dixi in d. §. feudum, q.13.

2 Scias tamen, quòd debet huiusmodi concessio in emphyteusim fieri eo modo quo solita est; alias non valet: & quidem quantũ ad id in quo excessa est forma solita, nullus est qui dubitet quin concessio ipsa corruat. Punctus est an vitietur in totum, an autẽ sustineatur quatenus facta est intra solitam formã. Aliqui enim dixerunt quòd non vitiatur in totũ, sed sustinetur quatenus est solita cõcedi: & fuit opi. Bal. in auth. si quas ruinas, nu.2. C. de sacros. Eccl. vbi vult, ꝙ si res Ecclesiæ est solita concedi in emphyteusim vsq; ad tertiam generationem, & concedatur in quartã, concessio sustineatur vsq; ad tertiam tantũ, & in reliquo vitietur. & hanc opinionem dicit esse communẽ Ias. in auth. qui rẽ, n.21. C. de sacros. eccle, Dec. in d. auth. qui rem, nu.22. quem refert Tiraquel. de retractu conuentionali in fi. operis, nume.144, Claud. in l. 1. §. sed si mihi, nu.3. ff. de verb obli. Curt. Iun. de feu. in 2. 2. principalis in 6. q. Alciat. in d. §. sed si mihi, nu.20. Et dicit Didac. lib.2. resolut. c.6. nu.5, quòd hęc sententia est frequẽtiori calculo recepta. Contrariam verò sententiam, scilicet quòd imò vitietur in totum, videtur tenuisse Barto. in d. auth. qui rem, nu.1. & reperio ꝙ Alexander cons.143. nu.3. lib.7. dicit quòd hęc est magis cõmunis conclusio, saltem quando est vnica concessio: quod esset magnum verbũ, si esset verum. Ego tamen credo proculdubio contrariã opinionem esse veriorem, & magis cõmunem, etiã in casu quo vnica tantum concessio facta esset: nõ enim debet vtile per inutile vitiari, quando recipit cõmodam diuisionem. Sed si esset dare casum, in quo vtile ab inutili non posset cõmode diuidi, bene crederem ꝙ tota concessio vitiaretur. Vide quæ dixi in d. §. feudum, q.13. in fi.

3 Quæro vsque ad quam generationem possint res Ecclesiæ in emphyteusim concedi. Respon. text. in §. emphyteusim in auth. de nõ alien. videtur innuere ꝙ nõ possint cõcedi nisi in accipiẽtis persona, & in duobus eiusdẽ personæ hæredibus: & sic nisi vsque in tertiã generationẽ: Nihilominus tenenda est contraria opi. ꝙ scilicet possint cõcedi vltra filios & nepotes, &

videtur

videtur tex. in §. licentiam, in auth. de alie. & emphyt. & hanc opi. dicit esse communem Alex. cons. 110. nu. 19. lib. 3. Et quòd possit concedi pro omnibus descendentibus vsq; in infinitum, dicit esse communem Ziliolus de Cauitellis inter consilia Anchara. cons. vlt. nu. 8. Gozad. cons. 25. post nume. 20. versicu. ad decimum. & in hoc non est dubitandum.

4 Sed nunquid poterunt etiam cõcedi in emphyteusim pro hæredib. extraneis? Resp. in hoc articulo Doctores variè loquuntur. Aliqui enim tenuerunt quòd possit concedi etiam pro hæredib. extraneis. & hanc opinionem dicit esse magis communem maximè modernorum, So. cons. 226. nu. 33. li. 2. Alij verò multi tenuerunt contrarium, scilicet q imò non potest etiã expressè concedi, ita vt transeat ad extraneos hæredes. & hanc opi. dicit esse communem Imol. in l. ex facto, la grande, nu. 14. in fi. ff. de hæred. instit. prout illum refert Alexa. in l. etiam, post nu. 3. ff. solut. matr. licet reuera Imola ibi loquatur solummodo, quando Emphyteusis est simpliciter concessa, vt retuli infra q. 28. versic. tertius est. Idem dicit Rubeus in l. Gallus, §. quidam rectè, nu. 197. & nu. 203. ff. de libe. & posth. Sed aduerte ne æquiuoces: aliud enim est quærere an res ecclesiæ possit concedi in emphyteusim, hoc expresse acto q transeat etiam ad extraneos hæredes: & non est iudicio meo dubitandum quin possit, modò subsit legitima causa, & debitæ solẽnitates interuenerint: et ita hanc esse cõmunem opin. attestatur Gratus cons. 138. nu. 6. li. 2. si enim (vt superius dixi) his duobus concurrentibus, possunt res ecclesiæ alienari pleno iure, multo magis debent posse alienari solummodo respectu vtilis dominij. & in istis terminis procedit consiliũ Soci. superius allegatũ. Aliud verò est quærere an emphyteusis ecclesiastica simpliciter concessa alicui pro se et hæredibus, trãseat et ad hæredes extraneos: & isti sunt alij termini, de quib. latius dictũ est suo loco infra q. 28 in d. vers. tertius est casus, cũ seq.

QVÆSTIO VII.

1 *Ius emphyteuticũ quanto tempore præscribatur.*

1 QVæro, ex quanti temporis præstatione præscribatur ius emphyteuticum. Dixi infra libr. 7. §. præscriptio.

QVÆSTIO VIII.

1 *Emphyteuta cessans in solutione canonis per triennium, cadit ab emphyteusi.*

2 *Et quid si in contractu appositum fuerit iuramentum.*

3 *Et quid si sit res magni valoris, & pensio sit minima.*

4 *Et quid si pensio non erat minima, sed in parte tantum cessatum fuerit.*

5 *Et quid si emphyteuta non possidebat rem ipsam emphyteuticam.*

6 *Et quid si emphyteuta propter bellorum calamitates nullos fructus percipere potuit.*

7 *Et an propter sterilitatem facienda sit remissio emphyteuta.*

8 *Et quid si in re emphyteutica cõtingat damnum chasmate, vel corrosione fluminis.*

9 *Et quid si emphyteuta ignorabat rem esse emphyteuticam.*

10 *Et an oblatio canonis sufficiat ad euitandam pœnam caducitatis.*

11 *Et an solutio canonis facta per procuratorem prosit emphyteuta.*

12 *Et quid si in contractu emphyteusis fuerit propter cessationẽ apposita aliqua pœna, an adhuc poterit propter cessationem expelli.*

13 *Et quid si emphyteuta plures hæredes reliquerit, & vnus tantum cessauerit in solutione canonis, an tota res emphyteuta cadat in commissum.*

14 *Et an cessatio facta per patrem noceat eius filijs vocatis in inuestitura.*

15 *Et an emphyteuta, qui canonem non soluit, possit purgare moram.*

1 NOtissima est conclusio q emphyteuta tenetur soluere domino directo canonem, siue pensionem illi debitam, & promissam: aliàs si cessauerit in solutione canonis, cadit à toto iure, quod habet in ipsa re sibi in emphyteusim concessa, ita q vtile dominium consolidatur cũ directo, & sic applicatur ipsi domino directo. Et intellige, quòd non per simplicẽ cessationẽ vnius anni cadit ab emphyteusi, sed requiritur quòd cesset per trienniũ integrum, si sit emphyteuta priuati: si uerò sit emphyteuta ecclesiæ requiritur q cesset per bienniũ integrũ. & de hoc sunt tex. aperti in l. 2. C. de iure emphyt. in c. potuit, de locato, in quibus locis ordinariè tractatur hæc materia.

a Et hoc quidem absque dubio procedit ubi in contractu ipso emphyteutico nõ est appositum iuramentum: Sed quid si contractus inuestituræ sit iuramento confirmatus, nunquid adhuc procedit conclusio, ut non incurrat caducitatem, nisi per trienniũ integrum cessauerit? Respon. Bal. in c. querelam, de iureiuran. tenuit, quòd statim q cessauerit per annum, efficitur periurus, & cadit à iure suo. Et hanc opi. dicit esse cõmunem Guli. de Bened. in 2. part. rep. c. Raynutius. in uerbo Testamentum, il. 3. nu. 27. Gozad. cons. 57. post nu. 19. uers. non obstant allegata. Est magna decisio, maximè his temporibus, in quibus notarij in omnib. instrumentis inserunt iuramentum, & per simplicem tactum cuiuscunque scripturæ, illaqueant animas cõtrahentium, qui pro maiori parte nesciunt quid illud importet: & propterea hęc opi. mihi núquam placuit. Debet enim iuramentum semper intelligi secundum naturam contractus, super quo interponitur, non quidẽ ut ampliet eius naturã, sed ut confirmet, ut dixi infra lib. 7. §. iuramentum. Et ad hoc per tenentes cõmunem opinionẽ nõ accõmodatur iudicio meo aliquod concludens responsum Et certè si casus contingeret, saluo semper iudicio Sanctæ Romanæ Ecclesiæ de facili inclinarem in contrariam sententiam, quæ æquior est; & fortè illam etiã sequeretur Senatus noster, qui semper innititur æquitati, & qui quotidie solet dispensare contra caducitates, pro una uice tantũ, tanquam introductas à mero rigore iuris.

3 Sed pone quòd quis habeat in emphyteusim rem magni ualoris, puta scutorum mille, pro minima annua pensione, puta unius scuti: nunquid si cessauerit per triennium, incurret pœnam caducitatis? Respond. quòd sic. ita allegatur tenere glo. in Auth. qui rem, in uerbo Repelli potest, C. de sacrosan. ec-

cle. licet reuera arguat prò, & contra, & nihil determinet, imò potius videatur residere in contraria opi. Sed quidquid sit, hanc opinionem sequuntur omnes Doctores, vt dicit apostil. ad dictam gl. Et dicit Bar. in d. Auth. qui rem, nu. 5, ꝙ ita tenent omnes Doctores. Idem dicit Ripa in repe. l. fi. nu. 130. C. de reuocan. donat. Hanc etiam opi. dicit esse communem Deci. in d. Auth. qui rem, nu. 3: subdens, ꝙ ita seruat consuetudo: quem refert Afflict. decis. 80. num. 7. in fi. Propterea in practica non esset ab ea recedendum. Nam in constituenda pensione, quæ soluitur ab ea emphyteuta, potius habetur in cõsideratione recognitio directi dominij, quàm emolumentum ipsius cõcedentis. Et ideò in hoc proposito eadem ratio militat in parua pensione, quæ in magna, imò forte maior est contemptus in modica summa, quàm in maiore.

4 Hoc autem de plano procedit, quando (vt dixi) pensio ipsa consistit solummodò in vno nummo: sed quid si pensio consistebat in decem scutis, & per triennium cessatum fuerit in solutione quatuor. vel quinq; scutorum: nunquid dicendum est ꝙ cadat à tota emphyteusi, an autem cadat tantum pro rata eius in quo cessauit? Respon. Spec. de emphyteu. §. nunc aliqua. q. 29. tenet ꝙ licet cessauerit tantum pro parte, nihilominus cadat à toto. & hanc opinionem dicit esse magis communem Ias. in l. 2. nu. 54. C. de iure emphyt. quem refert Apostil. ad Rimin. consi. 281. sub. nu. 5. Ipsemet tamen Speculator ibidem in sequ. quęst. quæ est quæst. 30. videtur tenere totum contrarium, ꝙ scilicet solùmmodo ꝓ rata incidat in caducitatem, vt ponderat Ias. in loco præallegato, dicens mirum esse, ꝙ Speculator ita festinanter fuerit sibi cõtrarius. Ego tamen aliquãdo dicebam ita posse distingui, vt illæ duæ decisiones Specu. ad concordiam reducerentur; Aut pensio erat vnius nummi: & cessans in illo nummo non excusatur à caducitate, vt dictum est supra versicu. proximo: & in istis terminis non loquitur Specu. in 29. nec in 30. q. Aut pensio erat maioris summæ: & tunc, aut emphyteuta cessat in parte, puta dimidia, aut tertia, aut quarta parte. & siquidem cessauit per errorem, vel paupertatem, excusatur non solùm pro parte, quā soluit, sed etiam pro toto. aut verò non apparet de paupertate, neque de errore: & tunc cadit à toto, secundum opin. Specu. in d. q. 29. quæ etiam est communis, vt superius dixi. Quam tamen ego intelligo vt procedat, quando præstabatur vnica pensio super tota re, puta decem aurei super vna domo, vel fundo, &c. secus autem si pensio præstaretur ad ratam, puta pro quinquaginta perticis terræ, ad rationem solidorum decem pro singula pertica: nam hoc casu inclinando in mitiorem partẽ, teneo ꝙ ex quo quælibet pertica habet quodammodo constitutam suam pensionem, non caderet emphyteuta, nisi pro illis perticis, pro quibus non persoluisset pensionem; vt quis non puniatur nisi eatenus, quatenus deliquit. Regulariter enim quis puniri nõ debet nisi in eo, in quo deliquit. l. rescriptum. ff. de ijs quibus vt indig. & est communis regula, vt ait Ioan. Monach. in c. 12. nu. 2. de hære. in sexto. Faciunt quæ dixi infra hoc eo. lib. §. feudũ, q. 31. vers. sed pone. Aut verò emphyteuta cessauit in minimo, puta quia si pensio erat sex aut octo scutorum, cessauit in vno: & hoc casu esset excusandus a caducitate pro rata. & in istis terminis loqui videtur Spec. in d. q. 30. Ego tamen de facili inclinarem ꝙ excusaretur in totum, maxime vbi non appareret illum cessasse propter contumaciam vel cõtemptum, quod in dubio præsumendum non est. & ita in facti contingentia iudicauit Senatus in publica audientia in causa cuiusdam Dionisij Gerenzani, qui ex ficto florenorum 16. cessauerat in tribus libris Imperialium.

5 Sed quæro, quid si emphyteuta ꝑ illud tempus quo in solutione cessauit, rem ipsam emphyteuticam, non possederit, nunquid hoc nõ attento adhuc incurrit caducitatem. Respon. Specu. in d. §. nunc aliqua, versicu. 82. tenuit, quòd sic: Tu tamen tene contrarium. Non enim potest dici emphyteuta esse in aliqua culpa, ex quo rem ipsam non possidebat: & vbi non est culpa, non debet imponi poena. & ita secundũ hanc opinionem, quæ etiam æquior est, & tutior, consuluerunt Socin. Iun. & Dec. inter consi. Socin. Iun. in 1. vol. consil. 70. vbi multas recensent auctoritates, & nu. 16. dicunt ꝙ cum tot tantiq; iuris vertices ita firmauerint, nefas esse arbitrantur ab eorum sententia recedere, quę numero & auctoritate ipsorum cõsideratis, communior & verior dici potest. Quam tamen intellige ut procedat, nisi emphyteuta fuisset in culpa quo minus possessionem ipsius rei emphyteuticæ adeptus esset, uel nisi post quam illam possidere cœpisset, dolo desiisset illã possidere. His enim casibus non esset à caducitatis pœna excusandus.

6 Sed quid si emphyteuta rem quidem possederit, sed propter bellorum calamitates nullos fructus ex ea ꝑcipere potuerit: nunquid tenebitur etiam ad solutionem pensionis, pro eo anno quo nihil percepit? Resp. ꝙ non: ita tenet Iac. de Are. quem sequitur Bart. in l. 1. ff. C. de iur. emphy. & hæc est commu. opin. Legistarũ, vt dicit Abb. in c. potuit. nu. 18. de locato. Hanc etiam opi. dicit esse communem Imo. in d. c. potuit. nu. 42. & seq. quem refert Alex. in l. interdum, §. quod ex naufragio, nu. 5. & seq. ff. de acq. poss. Cor. consi. 181. col. 15. in litera F. lib. 2: Guarner. in d. l. 1. quem refert Ias. ibi, post nu. 61. uers. ad idem sexto: Ias. consi. 54. post nu. 2. ver. nõ obstat ultimum, lib. 1: Cors. in repertorio Abb. in verbo Emphyteuta: Claudi. in d. §. quod ex naufragio: nu. 3: Sigismun. cons. feud. lib. 2. post nu. 11. Breuiter in hoc proposito, si quæramus, an emphyteuta qui tempore belli nullos potuit fructus percipere, excusetur à caducitate, si canonem debitum non persoluit, teneo quòd proculdubio excusetur, etiamsi per mille annos, quib. propter bellum nihil percipit, semper cessauerit. Ex quo enim non percipit fructus, non potest ꝓpriè dici possedisse: meritò excusandus est à pęna propter cessationẽ incursa, à qua regulariter quælibet causa colorata, etiam iniusta excusat, ut dixi infra lib. 5. §. fi. q. 60. vers. & generaliter. Si verò quæramus, an excusetur à solutione canonis, mihi placet opi. venerandi Collegij Mediolanensis, quam refert Cuma. in d. §. quod ex naufragio, ut scilicet distinguamus an pẽsio sit magna, uel parua. Si est magna, teneo ꝙ excusetur: si verò est parua, non excusatur. & intelligo paruam pensionem illam, quæ præstatur potius in signum recognitionis directi dominij, quàm ad rationem fructum, puta, quia sit decima pars, vel minor, eius quod regulariter ex ipsa re emphyteutica percipitur. & hæc opinio iudicio meo est valde æqua, & in iudicando sequenda. Aduerte tamen, quià Doctores ferè omnes in hac materia loquuntur, qñ nihil prorsus percepit. nã si emphyteuta aliquid ẽt modicũ percepisset, ẽt si sit minus dimidia eius qđ ipse soluit pro pẽsione, crederẽ nõ esse excusandum à solutione: bene posset à caducitate ꝑ cessationẽ incursa excusari. Semper. n. dẽmus, quantu possumus, inclinare i eã ptẽ, ut caducitati locus nõ sit.

Sed

7 Sed nunquid propter sterilitatem facienda est remissio emphyteutae? Resp. quod non: ita tenet glo. in d. c. potuit. in verbo Expelli potuissent, de locato. & ita communiter tenetur, vt ait Ias. in l. 1. nu. 18. C. de iure emphy. quem Refert Gratus consi. 128. nu. 9. lib. 2. Hanc etiam dicit esse communem sententiam Abb. in cap. propter sterilitatem. nu. 3. de locato, quem refert, & sequitur Bello. consi. 21. nume. 5, Natta cons. 49. num. 12. vbi dicit quòd haec est communis sententia scribentium in vtroque iure, à qua nullus discrepat: & consil. 194. nume. 5. dicit ita omnes indistinctè concludunt. Ratio autem differentiae inter bellum & sterilitatem potest cõsiderari, quia tempore sterilitatis emphyteuta non desinit possidere, colendo, & fructus ex re emphyteutica, licet modicos, percipiendo: secus autem quando tempore belli non potest ad culturam bonorum, neque ad collectionem fructuum accedere. Est etiam intelligenda haec cõclusio vt procedat, etiamsi emphyteuta ex ipsa re non potuerit tantum percipere, quantum soluit pro pensione: neq; etiam eius dimidiû, nisi tamẽ pensio correspõderet: fructib. tûc enim cùm emphyteusis ferè in omnib. equipararetur locationi, iudex poterit arbitrari circa remissionem faciendam, iuxta ea quae dixi infra hoc eod. lib. §. locatio, nisi tamen bona tempore quo fuerunt concessa in emphyteusim, fuissent sterilia: vel inculta: nam hoc casu nunquam propter sterilitatem esset facienda remissio. Benè verum est, quòd si annis sterilibus emphyteuta cessauerit à solutione, putarem illum ex ea causa excusandum à caducitate, vt in simili dixi supra versicu. prox. licet deinde posset per dominû directi compelli ad integram solutionem pensionis.

8 Quaero etiam, quid si in re emphyteutica contingat aliquod damnum, puta corrosione fluminis, vel chasmate, vel huiusmodi, nunquid emphyteuta excusabitur à solutione pensionis? Respond. si damnum sit tale, propter quod res funditus perierit, vtique excusatur: sed si damnum solummodo sit pro parte, non liberatur emphyteuta neque in totum, neque etiam pro parte. Et haec opin. est communior, vt dicit Abb. in d. cap. potuit, nume. 16. de locato. Et quòd dummodò aliquid supersit de re emphyteutica, non liberetur emphyteuta, dicit communiter teneri Ias. in d. l. 1. nume. 77. C. de iure emphy. & solent de hoc decantari duo versus vulgatissimi:

Si perijt tota, non debet emphyteuta;
Sed si pro parte, nulla se libera arte.

Cùm enim pensio, quae soluitur pro re emphyteutica, soluatur potius in recognitionem directi dominij, quod est indiuisibile, quàm ad rationem bonorum, meritò, licet pro parte res pereat, non debet emphyteuta liberari. In vno tamen casu ego ab hac opi. communi recederem, quando scilicet duo concurrerent: Primum quòd pensio corresponderet fructibus, vel quasi: Secundum, quod pensio ipsa esset instituta ad ratam bonorum, puta ad rationem solidorum decem pro singula pertica, vel huiusmodi: nam hoc casu aequum esset vt pensio detraheretur pro rata, sicut etiam pro rata fuisset constituta.

9 Prosequendo materiam conclusionis superius factae, quòd scilicet emphyteuta cessans à solutione canonis cadit à iure suo, Quaero nunquid locum habeat, etiam si emphyteuta ignoraret rem esse emphyteuticam, puta, quia successisset in ius alterius, vel huiusmodi. Resp. quòd sic, de rigore iuris, sed de aequitate datur huic haeredi (etiam si sit maior 25. an.) ex capite probabilis ignorantiae, restitutio in integrum, aduersus canonem non solutum, ex clausula generali, si qua mihi iusta causa, &c. ita dicit glo. in l. 2. in verbo Legem, C. de iure emph. quam sequuntur commu. Doct. vt ait Dec. cons. 58. in fi. & ita communiter tenetur, vt dicit Imol. in d. ca. potuit, nu. 56. Hanc etiam dicit esse communem opin. Sal. in d. l. 2. num. 25: Cor. cons. 165. in litera Q. & R. lib. 2: Ias. in d. l. 2. nu. 184. & in l. cùm filiusfamilias, §. in hac stipulatione, num. 7. ff. de verbor. obliga. Soc. Iun. cons. 70. nu. 23. lib. 1. Et super hoc in practica non solet vlla fieri difficultas, nisi dominus directi velit probare scientiam. Hoc enim casu cessaret causa restitutionis in integrum, & consequenter ipsa restitutio In dubio autem haeres habet fundatam suam intentionem: quia scientia est quid facti, & non praesumitur, nisi probetur, vt dixi infra lib. 7. §. praesumptio.

10 Pone quòd emphyteuta non soluerit debitum canonem, sed accesserit ad dominum directi, & illi obtulerit pecunias debitas: nunquid talis oblatio sufficiet ad euitandam poenam caducitatis? Respon. quòd sic: ita tenet gl. in d. l. 2. in verb. secundum legem: & ita communiter tenetur, vt ait Salicet. in d. l. 2. in fin. verbis. Hanc etiam dicit esse communem opin. Socin. consi. 118. in vltimis uerbis lib. 4. Quod intellige vt procedat, modò talis oblatio fiat loco, & tempore congruo: aliàs secus. Item intellige quod talis oblatio sufficit, quò ad euitandum poenam caducitatis: sed quò ad hoc, vt emphyteuta consequatur plenariam liberationem, requiritur oblatio, consignatio, & depositio. & ita se habet communis opin. vt dicit Ias. in d. l. 2. nume. 182. Item intellige quòd talis oblatio fiat realiter, non autem verbo tantum: quia (vt dici solet) vbi opus est facto, verba non sufficiunt: licet Soc. in loco praeallegato loquatur de verbali tantùm oblatione, cuius opi. posset procedere, vbi dominus recusaret uelle recipere: sed si dominus offerat se paratum recipere, mihi non placet quòd propter huiusmodi verbalem oblationem emphyteuta excusetur.

11 Sed quid si ipse quidem emphyteuta canonem nõ soluit, sed aliquis eius procurator: nunquid talis solutio facta per procuratorem proderit ipsi emphyteutae? Resp. quod sic, maximè si procurator fuit ad id cõstitutus. Et haec est quasi omnium sententia, vt dicit Cors. in repertorio Abbatis, in verbo emphyteuta, col. 2. vers. Quinto, vbicunque.

12 Vlterius quaero, Pone quòd in cõtractu emphyteutico apposita sit poena propter cessationem solutionis canonis: nunquid si emphyteuta cessauerit, poterit, non obstante tali appositione poenae, expelli? Respond. quòd sic: ita tenet gl. in d. l. 2. in verbo, repellere, cum qua tenent omnes indifferenter, vt dicit Ias. in ead. l. 2. num. 139. Quod tamen intellige secundum gl. ibi, non vt possit vtrunque facere, scilicet petere poenam, & expellere, sed potest eligere illud quod magis ei placuerit.

13 Quaero, quid si emphyteuta plures haeredes reliquerit, & vnus ipsorum soluerit partem suam canonis, vel pensionis, alius non: nunquid res emphyteutica cadit tota in commissum, an autem solum modo pro parte non soluentis? Resp. Haec est sabbatina quaestio, vt dicit glo. in l. communi diuidundo, in uerbo, confunderetur, ff. cõmuni diuidun. quae in hoc articulo tenuit quòd omnes cadant à iure suo, & illam glo. sequuntur cõmuniter Doctores, ut dicit Afflict. deci.

153. nu.

153.nu.4: Ripa in l.4.§.Cato, num. 44.ff.de uerb.obl. Cùm enim prima obligatio esset in solidum in persona emphyteutæ, nõ potest mutari facto hæredum, sed transit in omnes cum illa obligatione solidi. Reperio tamen Alber. in d.l. communi diuidundo, in princip. dicentem, quòd imò communis opin. est in contrarium: & potest esse quòd secundum sua temposa uerum dixerit, sed hodie proculdubio opin. gloss. est magis cõmunis, ut scilicet omnes cadant: & licet uideatur aliquantulum rigorosa, esset tamen seruanda in practica: aliàs enim de facili multæ emphyteuses ad nihilum reducerentur.

14 Sed hic quæro, aliquis accepit emphyteusim pro se, & filijs, & descendentibus: Modò unus ex filijs ipsius recipientis cessauit in solutione canonis per triennium, ita quòd res cecidit in commissum, & sic propter caducitatem applicata est pleno iure domino directi: Quæro, nunquid hæc cessatio, & consequenter caducitas eà de causa incursa, oberit eius descendentibus, uel agnatis uocatis ex tenore primæ inuestituræ? Resp. quòd sic. ita tenet Specul. de emp. in d.§. nũc aliqua, q.78. & est communis opin. ut attestatur Ias. in d.l.2.nu.58. & seq. quem refert Apostil. ad Rimina. consi.385. sub nu.4, & Rui. consi.168.nu.6. lib. 5. Dominus enim, qui rem suam in emphyteusim concedit sub annuo canone, uidetur apponere solutionem canonis pro conditione, perinde ac si diceret, concedo si solueris: & ideò cessante conditione, resoluitur cõcessio. Mihi tamen (ut uerum fatear) hæc opi. nunquã placuit. uidetur enim iniquum, ut factũ, siue delictũ, siue negligentia alicuius præiudicet suis successoribus, in re quæ ad eos peruenire debet, non ex facto, aut iure ipsius delinquentis, siue negligentis, sed ex pacto, & prouidentia primi inuestiti. Non tamen propter hoc auderé in practica recedere à cõmuni opin. dũmodò talis cessatio non esset facta in fraudem descendentiũ, uel agnatorum, qui uocati essent ex tenore inuestituræ. nam hoc casu crederem illis (eueniente casu) succurrendũ esse p̃ beneficiũ restõnis in integrũ. & ita, si casus contingeret, consulerẽ, & iudicarẽ.

15 Item quæro, nunquid emphyteuta, qui canonem non soluit, possit purgare moram. Respond. quòd secundum rigorem iuris ciuilis non potest morã purgare: sed secundum dispositionem iuris canonici, quod maximè innititur æquitati, potest illam celeri satisfactione purgare: & de hoc est textus expressus in cap. potuit, de locato, supra sæpius allegato. Quando autẽ dicatur purgare moram celeri satisfactione, varij varia dicunt. sed magis communiter Doctores concludunt, quòd in hoc stetur iudicis arbitrio, vt attestatur Ripa in l.si insulã, nu.35. ff. de verb. obliga. Hanc etiã dicit esse cõmunem opi. Dec. cons.139. post nu.7. ver. ex quibus omnibus. Hoc igitur casu maximè versabitur religio iudicare debentis: & in dubio, antequam dominus declarauerit velle esse locũ caducitati, Iudex debet semper inclinare in sententiã, per quã caducitas ipsa euitetur, tanto magis procedendo secundum æquitatem canonicam. Scias autẽ quòd dispositio d. c. potuit, procedit solummodo in emphyteutis ecclesię, non autem in emphyteutis laicorum, & priuatorum: & ita communiter concluditur, vt dicit Ripa in d.l.si insulam, paulo ante nu. 38. Si tamen esset iudicandum secundum æquitatẽ, & sola facti ueritate inspecta, posset seruari dispositio d. c. potuit, etiam in terris imperij & emphyteutis laicorum, quæ æquissima est: & illã seruat Senatus omisso rigore iur. ciuilis.

QVÆSTIO IX.

1 *Emphyteuta qui cessauit in solutione canonis, an cadat ipso iure, vel requiratur sententia.*

1 SVccessiuè quæro, an emphyteuta qui cessauit in solutione canonis, cadat ipso iure, an autem requiratur aliqua sententia, vel declaratio. Respõ. Aut quæris an requiratur declaratio domini directi: & tunc stante regula quòd pœna caducitatis non habet locum nisi domino volente, quam dicit esse communẽ Cur. Iun. cõs.109, n.11. & cõs.110. nu.23, tenendum est quòd propter cessationem, emphyteuta non cadit ipso iure ab emphiteusi, sed ita demum, si dominus directi declaret velle esse locum caducitati. ita tenet Bar. in d.l. 2. nu. 2. C. de iure emphy. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Paris. consi. 508.nu.33.lib.5. Dicit etiam Cæp. cons. ciuili 25. nu. 2. quòd ita cõcludunt communiter Scribẽtes. & dicit Cur. Iun. consi.149. post nu.4. ver. cùm igitur, quòd in hoc omnes conueniunt. Hanc etiam dicit esse cõmunem opinionem Ias. in d.l.5. nu. 10. Aut verò quæris, postquam dominus voluntatẽ suam declarauit, quòd scilicet velit locum esse caducitati, nunquid requiratur sententia, aut declaratio Iudicis, an autem cadat ipso iure. Et tenendum est, quòd statim facta declaratione per dominum directi, cadat ipso iure, neque requiratur iudicis sententia, vel declaratio. & ita communiter teneri attestatur Anto. de But. in d. ca. potuit, quẽ refert Ias. in d.l.2.nu.12. & seq. & Ruin. cõs.153. nume.6. lib.1, & consi.57. nume. 5. lib.4: Cor. consil. 565. in litera X. lib.2: Alexand. consi.6. post. nume.22. lib. 3: Dec. consi. 146. nume. 7. in fin. Cæpolla in d. consi. 25. nu.3. in fin. & nu.6. subdens, quòd ita cõmuniter obseruatur. Et licet in puncto iuris multa dici possent, non tamen esset in practica ab hac opi. quam communis Doctorum sententia, & consuetudo approbauit, aliquo modo recedendum.

QVÆSTIO X.

1 *Dominus directi, qui post incursam caducitatem recipit pensionem ab emphyteuta, an censeatur illi remisisse caducitatem.*

2 *Et an dominus, qui propter cessationem expulit emphyteutam, possit ab eo petere pensionem temporis preteriti.*

3 *Prælatus recipiens pensionem ab emphyteuta ecclesiæ, an censeatur illi remisisse caducitatem.*

4 *Cui incumbat onus probandi, an emphyteuta dicenti se soluisse, an autem domino id neganti.*

1 SEd hic occurit alia quæstio, nunquid dominus directi, qui post incursam caducitatem recepit solutionem pensionis ab emphyteuta, censeatur illi remisisse caducitatem. Respon. In hoc articulo distinguendi sunt aliqui casus. Aut enim expresse constat de mente ipsius domini pensionem recipientis, quia scilicet in receptione canonis reseruauit sibi expresse ius caducitatis, vel protestatus est per hoc non remittere caducitatem, vel huiusmodi: & tunc proculdubio non censetur remisisse caducitatem, stante eius expressa declaratione in contrarium. ita tenet gl. in c. potuit, in gl.3. de locato, quam dicit esse communiter approbatam per Legistas, & Canonistas Ias.

in l.si

in l. si post moram, post nu. 4. versi. confirmo per illud, ff. de eo quod certo loco, vbi etiã refert Alb. in d. l. 2. dicentem, quòd ita communiter tenetur. ita etiam tenere communiter DD. attestatur Cor. cons. 40. in litera I. lib. 4. hoc tamen intellige vt procedat, quando dominus recipit pensionem solũmodo temporis præteriti, scilicet elapsi ante incursam caducitatem: hoc enim casu prodest talis protestatio, quia stat simul quòd dominus prouideat sibi pro præterito, recipiendo pensionem debitam, & reseruet etiam ius de futuro, propter caducitatem incursam: secus autem, si recipiat pensionem etiã pro tempore futuro, id est decurso post causatam caducitatem: nam isto casu, licet protestetur se illam recipere saluo iure caducitatis, &c. censetur tamen, non obstante protestatione, vel reseruatione, caducitatem ipsam remisisse. Ita concludunt communiter Doctores, quidquid dixerit Bart. in d. l. 2. nu. 8. in fi. vt dicit Gigas de pens. q. 73. in fin. Hãc etiam opin. contra Bartol. attestatur esse communem Ruin. consi. 110. nu. 4. libro 2, & cons. 151. numero 12. eod. vol. Videtur enim incompatibile quòd recipiatur pensio pro tempore post caducitatem decurso, & quòd saluum sit ius caducitatis, & sic quòd quis eodẽ tempore habeatur pro emphyteuta, & pro non emphyteuta. Vnde cùm huiusmodi protestatio siue reseruatio sit contraria facto, nihil releuat, iuxta ea quæ dixi infra lib. 7. §. protestatio. Et ita superioribus annis reuocata fuit sententia cuiusdã Doctoris, qui iudicauerat contrarium, fretus auctoritate Bart. in d. l. 2. neque aduertit quòd in hoc Bar. communiter reprobatur, vt superius dixi. Aut verò sumus in dubio, quia scilicet dominus, sine aliqua protestatione vel reseruatione caducitatis pensionem ipsam recipit: & tunc siquidem recipit etiam pensionem temporis futuri, id est decursi post caducitatem, res non habet difficultatem quin censeatur remissa caducitas, vt in fortiorib. terminis dixi supra statim. Sin autem recepit pensionem temporis præteriti tantum, adhuc idem est dicendum, quòd scilicet censeatur remisisse caducitatem. Et licet Bartol. in loco præallegato contrarium tenuerit, communis tamen opinio est contra Bartol. vt dicit Gigas de pension. quæstio 73. numero tertio, à qua non esset in practica recedendũ, maxime quia æquior est, & humanior. Et in hac quæstione caue à Salic. in d. l. secunda, num. 14. qui dicit, quòd distinctio Iacob. de Are. quam sequitur Barto. communiter approbatur: quia neque ipse fideliter refert verba Bar. neq; (vt potes ex prædictis colligere) opin. Bar. nec sua, communiter approbatur.

2 Quæro nunc, quid è conuerso, nunquid dominus directi qui declarauit caducitatem propter cessationem solutionis, & emphyteutam expulit, possit ab eo postea petere pensionem pro tempore præterito sibi debitam. Resp. in hoc etiam articulo Doctores varia scribunt. Tu verò dic, quòd aut dominus expellendo emphyteutam, expresse reseruauit sibi ius petendi pẽsionem pro annis cessatis: & hoc casu talis reseruatio siue protestatio vtique illi conseruat facultatem petendi ipsam pensionem: & hæc est communis opin. vt dicit Boer. decis. 309. n. 5. in fi. Aut verò nõ protestatus est: & tunc expellendo emphyteutã ob canonem nõ solutum, non potest ab eo petere pensionem temporis præteriti, quicquid dicat Bart. in d. l. secunda, nu. 8. contra quem in hoc etiam est communis opinio, vt dicit Gigas de pen. q. 75. post. nu. 6. Et hæc omnia nota in practica: quia propter varietates opinionum de facili quis decipi posset. Hæc tamen omnia intellige vt procedãt in emphyteuta priuati: sed in emphyteusi ecclesiastica speciale est fauore ecclesiæ, vt possit ecclesia vtrunque consequi, scilicet pensionem exigere, & emphyteutam expellere, vt est tex. in auth. qui rem, C. de sacros. eccles.

3 Sed nunquid ea quæ dicta sunt de emphyteutis laicorum, habent etiam locum in emphyteutis ecclesię, vt scilicet si prælatus recipiat pensionem ab emphyteuta, qui per triennium cessauerat, & sic ceciderat à iure suo, præiudicet Ecclesiæ, ita vt censeatur remissa caducitas. Resp. hæc quæstio pendet ab alia, nunquid Prælatus possit expresse remittere caducitatem emphyteutis Ecclesiæ. In quo quidem articulo Doctores ita distinguunt: Aut ecclesia nõ est collegiata: & potest solus prælatus remittere caducitatem; Aut verò ecclesia est collegiata: & non potest sine capitulo. & hæc est communis opin. vt dicit Card. Alexand. in c. 1. in prin. nu. 17. de ijs qui feu. dat. pos. Dico ergo in hoc proposito eadem ratione, quòd Aut ecclesia non est collegiata: & recipiendo pensionem præiudicat Ecclesiæ: Aut est collegiata: & non potest sine capitulo illi præiudicare. ita colligitur ex glo. in d. c. potuit in verbo Expelli. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Alex. cons. 5. nu. 19. lib. 5: Rui consi. 70. post nu. 14. lib. 5. Et dicit Imola in d. c. potuit, nu. 34. circa fin. quòd ita tenent cõmuniter DD: quẽ refert Alex. cons. 105. n. 15. lib. 3: & Cæpolla consi. ciuili 46, post nu. 3: & Dec. consi. 329. nu. 3. Hanc etiam opin. dicit esse communem Ias. in d. l. 2. nu. 130.

4 Sed pone, dominus dicit emphyteutam cecidisse quia per triennium non soluit: e contra verò emphyteuta dicit se soluisse: quæro cui incumbat onus probandi. Resp. quòd dominus habet intẽtionem fundatam ex instrumento inuestituræ: meritò non ipsi sed emphyteutæ incumbit onus probandi. Ita tenet gl. in in d. l. 2. in verbo Repellere, ibi, item quis probauit, C. de iure emph. quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Soc. Iun. consil. 91. nume. 15. lib. 1. Ita etiam tenere omnes Doctores, attestatur Ias. in d. l. 2. nume. 131. & seq. quem refert Gigas de pensionibus, quæstio. 76. in fin.

QVÆSTIO XI.

Dominus directi post declaratam caducitatem, an possit propria auctoritate ingredi rem emphyteuticam.

1 NVnc videndum est, nunquid possit dominus directi, post declaratam caducitatem ingredi propria auctoritate rem emphyteuticam. Ista est ardua quęstio, & in qua Doctores varie locuti sũt, adeò vt tot penè sententiæ, quot capita, vt dicit Ias. in d. l. 2. nume. 100. & seq. C. de iur. emph. vbi omnes opinio. recenset. Aliqui autem tenuerunt quòd dominus non possit post caducitatem propria auctoritate ingredi possessionem rei emphyteuticę, & inde expellere emphyteutam, nisi cum auctoritate iudicis: & hanc opinionem, quæ iudicio meo æquior est, & tutior, dicit esse communem Alber. in d. l. 2. colum. 1. versi. ex hoc oritur, quem refert Ias. in loco præallegato, & illam seruat parlamentum Delphinale, teste Guid. Papæ decis. 107. num. 1. Contrariam verò sententiam, quòd scilicet possit dominus post caducitatem expellere emphyteutam propria auctoritate, tenuit gl.

uult glo. in d. l. 2. in uerbo Repellere, in primis uerbis. Et hanc opi. dicit esse communem Alexan. consi. 117. nume. 11. lib. 4. Cor. consi. 271. in litera B. lib. 3. Dec. consi. 146. num. 7. Sigismun. consi. feud. 37. post nume. 3. & sic (ut uides) hæc opin. glos. proculdubio est magis communis. Quæ quidem satis de plano procedit. quando emphyteuta ipsi domino propria auctoritate ingredi etiam & illum expellere uolenti, non resistit, licet tã gl. supra allegata, quàm multi ex Doctoribus, qui illam sequuntur, indistinctè loquantur. Sed quid si resistat? Resp. si quidem uerbis tantum resistat adhuc dicendum est quòd potest dominus illum expellere: & hanc esse magis communem opin. attestatur. Cor. consi. 195. in litera C. lib. 3. Si uerò factis resistat, crederem nõ licere domino illum propria auctoritate expellere: & hæc opin. tanquam æquior. & tutior, & quę minus scandalis uiam aperit, tenenda esset in practica: & nisi esset multitudo & auctoritas Doctorum tenentium opin. glossæ, mihi indistinctè placeret contraria opin., quòd scilicet nullo casu liceat domino expellere emphyteutam propria auctoritate: & ita semper cõsulerem amicis. & re uera omnes etiam tenentes opin. gl. & etiam ipsamet gl. fatentur tutius & melius esse id facere iudicis auctoritate.

QVÆSTIO. XII.

1 *Quo tempore anni emphyteuta debeat soluere canonem domino directi.*

2 *Et quid si uelit pro pluribus annis futuris soluere, an teneatur dominus acceptare.*

1 PRO complemento huius materiæ quæro quo tempore anni teneatur emphyteuta soluere debitum canonem domino directi. Respon. quòd quidquid sit de iure, consuetudo seruat quòd in fine anni soluatur integra pensio, ut attestatur Guarner. de Castell. in d. l. 2. quem refert Ias. in ca. l. 2. nu. 180. & ita quotidie uidemus obseruari.

2 Sed pone quòd emphyteuta uelit soluere domino canonem seu pensionem pro tribus aut quatuor annis futuris: nunquid cogetur dominus illã recipere, etiam si nolit; uel ipso recusante, nunquid poterit emphyteuta illam deponere, & sic erit liberatus? Resp. quòd non. ita tenet Spec. in §. nunc aliqua, supra sæpius allegato, q. 42. & seq. & est communis opin. ut attestatur Alc. in l. stipulatio ista. §. inter certam: quem legit cum §. si quis dolum, post nu. 5. ff. de uerb. obl. quem refert Dec. in l. cùm tempus, nu. 8. ff. de reg. iur. Aret. in l. qui Romæ, in prin. ff. de uerb. obl. Ias. in l. secunda, nu. 66. & sequen. C. de iure emphyteu. Potest enim dominus directi dicere, sua interesse pecunias suis temporibus recipere: nam (ut experientia docet) pecunia facile è manibus dilabitur. & hæc conclusio multo magis locum haberet, si pensio non in pecunia deberetur, sed in fructib. qui possent cursu temporis deteriorari.

QVÆSTIO XIII.

1 *Emphyteuta an possit alienare rem emphyteuticam.*

2 *Et an eam alienando cadat ipso iure, an autem requiratur sententia.*

3 *Et an ex ipsa alienatione incurrat caducitatem, etiam si non sit secuta traditio.*

4 *Et quid si in contractu alienationis apposita sit clausula constituti.*

5 *Et quid si in alienatione protestetur, quòd ipsam alienationem facit saluo & reseruato consensu domini.*

6 *Et quid si post alienationem, & traditionem illam recuperet.*

7 *Et quid in emphyteusi concessa pro se & quibus dederit.*

8 *Et quid si in inuestitura prohibeatur alienari maioribus.*

9 *Et quid si conuentum fuerit, quòd liceat emphyteutæ illam rem vendere.*

10 *Et an emphyteuta alienans partem rei emphyteuticæ, cadat à tota emphyteusi.*

1 QVæro, nunquid emphyteuta possit alienare rẽ emphyteuticam. Resp. de hoc habemus tex. expressum in l. fi. C. de iur. emph. quòd nõ potest illam alienare irrequisito domino: aliàs cadit à iure suo, vt ibi. & est communis regula, vt dicit Soc. Iun. consil. 70. nume. 14. lib. 3.

2 Adde, quòd emphyteuta alienans rem emphyteuticam contra formam d. l. fi. cadit ipso iure, nec aliqua sententia requiritur. Ita tenet glos. in d. l. fi. in verbo, Cadat, circa principium, quam dicit Ant. de Butr. consil. 22. nume. 1. à nemine esse reprobatam, & quòd non reperit illam per aliquem esse in dubium reuocatam: quem refert & sequitur Iason, in dicta l. fin. nume. 103. & seq.

3 Sed nunquid, ad hoc vt emphyteuta cadat ab emphyteusi, sufficit quòd celebratus sit contractus alienationis, etiam si secuta non sit traditio? Resp. quòd non, sed requiritur quòd post ipsam alienationem subsecuta sit traditio ipsius rei emphyteuticæ. ita dicit Spe. in tit. de emph. d. §. nunc aliqua, vers. 95. & ita communiter tenetur, vt dicit Imol. in d. c. potuit, nume. 49. in fi. de locato. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alexan. in l. si à me, post nume. 4. vers. Secundo limitari, ff. ad legem Falcid. Iason in d. l. fi. num. 133. Curt. Sen. cons. 8. nume. 10. Marf. sing. 412. plures sunt. Et dicit Tiraquel. de retract. munic. §. 1. in glo. 2. nume. 43. quòd hanc opi. tenet vniuersa prope cohors Scribentium. Nã ante traditionem non dicitur alienatio perfecta, neque consummata: ideo alienans non debet ex ea pœnam pati. Faciunt quæ dixi infra hoc eo. lib. §. Feudum, q. 31. vers. Sed nunquid.

4 Sed quid si non interuenerit vera quidem & actualis traditio, sed tamen in contractu alienationis apposita sit clausula constituti, vel precarij: nunquid talis ficta traditio possessionis, quæ fit per constitutum, sufficiet ad hoc vt emphyteuta priuet iure suo? Respondeo quod sic. ita tenet Pau. de Ca. in l. 1. §. si rem, nu. 2. ff. depositi. & est communior opi. vt dicit Tiraq. de constituto, in 26. limit. nu. 5. & 6. Non enim potest negari quin per constitutum vera possessio transferatur, licet modus transferendi sit fictus. Bene verum est (ut dixi in d. §. Feudum, q. 31. vers. Sed quid si non) quòd licet hæc opi. de rigore iuris sit uerior, cõtraria tamẽ opi. quòd requiratur actualis traditio, est æquior, & ideo teneri posset in iudicando; maxime si esset iudicandũ sola facti ueritate inspecta: & ita seruatur in curia Delphinatus, attestatur Guido Papa decis. 131.

Item

5 Item quartò, quid si emphyteuta in ipsa alienatione protestetur quòd ipsam alienationem facit saluo & reseruato consensu domini, vel saluo iure directi dominij: nunquid talis protestatio illum excusabit, vt non cadat ab emphyteusi? Resp. quòd non: & est communis opin. vt dicit Ias. in 2. lectu. rubricæ ff. solut. matr. num. 25, Dec. cons. 160. post nu. 4. vers. præterea dato: quem refert & sequitur Ripa in ca. cùm M. Ferrarien. nume. 80. de constit. Est enim talis protestatio contraria facto, & ideò non releuat, iuxta ea quæ dixi infra lib. 7. §. protestatio. Bene verum est, quòd si protestetur se alienare saluo, & reseruato consensu domini, & non aliter, neque alio modo, talis protestatio verbis geminatis concepta operatur quòd emphyteuta propter alienationem ipsam non cadat ab emphyteusi, etiamsi secuta sit actualis & vera traditio. ita tenet Baldus loquens in vasallo, in cap. 1. §. fin. nu. 5. in fi. quæ fuit prima causa benef. amitt. quem etiam in emphyteuta sequuntur communiter Canon. vt dicit Ripa lib. 3. respon. c. 1. n. 3. Et hãc restrictionẽ dicit esse cõmunem Ripa in d. cap. cũ M. post n. 80. vers. secundo intellige, vt dixi in d. q. 31. vers. item quarto, & hanc etiã ego sequor, licet fortè dici posset, quòd emphyteuta alienando, & tradendo rem emphyteuticam domino irrequisito, dupliciter dominum offendit, scilicet ratione contemptus, & ratione præiudicij: vnde licet illæ clausulæ videantur tollere contemptum, non tamen tollunt præiudicium, quod sequitur ex traditione: nihilominus non recederem in iudicando à communi opin. præsertim vbi res tradita esset facilis recuperationis; sed si esset facta alienatio in personam potentiorẽ, vel de re difficilis recuperationis, puta castro, vel huiusmodi, fortè magis placeret contraria opi. quòd scilicet etiam nõ obstante huiusmodi geminata protestatione, caderet ab emphyteusi.

6 Sed quid si emphyteuta post alienationẽ, & traditionem recuperet ipsam rem emphyteuticã, nunquid propterea euitabit pœnã priuationis? Resp. quòd non. ita dicit Bart. in l. sequit. §. itẽ Labeo, in fi. ff. de vsucap. qui in hoc cõmuniter approbatur, vt dicit Rom. in d. §. item Labeo, Ripa in l. cũ bona, post nu. 40. de priuileg. credit. ita etiam cõmuniter teneri affirmat Imola in d. §. item Labeo, circa finem. Et dicit Alexander in l. si à me, nu. 3. ff. ad legem Falcidiam, quòd ita cõmuniter concluditur. Idem etiam dicit Alexander in l. si insulam, numero 40. ff. de verborum oblig. Hanc etiã opi. dicit esse communem Imol. in d. c. potuit, nume. 48. in fin. de locato, quem refert Guido Papę consilio 192. nume. 1, & Grat. consi. 133. nu. 2. lib. 2, Dec. consi. 261. nu. 6, Ias. in d. l. fi. nu. 135. C. de iure emph. quem refert Socin. Iun. consi. 20. nu. 38. libro. 1: Ripa in l. in quartam, nu. 55. ff. ad legem Falcid. Ex quo enim propter alienationem emphyteuta ipso iure cadit ab emphyteusi, non potest illud ius domino quęsitum ab eo sine eius facto auelli. Faciunt quæ dixi in d. q. 31. vers. sed quid si vasallus.

7 Vlterius quæro, quid si emphyteusis sit cõcessa alicui pro se, & quibus dederit, nunquid poterit emphyteuta illam alienare domino irrequisito? Resp. quòd sic. ita tenet Alber. in d. l. fin. colum. 2. versicu. sed nunquid hæc lex, C. de iure emphy. & est communis opi. vt ait Dec. cons. 164, post nu. 3. vers. Secundò respondetur. Videt enim ex illis verbis dominus vsq; à principio concessisse vt sine vlteriori requisitione posset emphyteusis ipsa in quemcunq; alienari. Vide quę dixi in d. q. 31. vers. vlterius quęro.

8 Sed quęro, quid si in inuestitura dominus non prohibeat emphyteusim alienari minoribus vel æqualibus, sed tantum maioribus &c: nunquid per huiusmodi exceptionẽ personarum censebitur concessa licentia alienãdi in minores, vel æquales, ita quod tempore alienationis alia specialis licentia non requiratur? Resp. Rui. cons. 213. nu. 6. lib. 1. refert Ale. in quodam cons. tenere quòd stante hoc pacto, possit emphyteuta alienare domino irrequisito: & dicit quòd hæc opi. est verior, & communior: Ego tamen credo Rui. in hoc decepi, & sic quòd ista opi. nõ sit magis cõmunis, nec vera. Cùm enim hoc pactum cõmuniter apponi solitum sit in fauorem domini directi: non debet operari in eius præiudiciũ, & sic tutius esset tenere, quòd non obstante huiusmodi pacto, teneatur emphyteuta in alienatione per eum facienda requirere consensum domini directi. sed pro nunc nihil determino.

9 Sed pone quòd in ipsa inuestitura siue concessione emphyteusis conuentum sit, quòd liceat emphyteutæ vendere rem emphyteuticam: nunquid poterit hoc casu illam vendere etiam domino nõ requisito? Resp. quòd sic: & est cõmunis opi. vt dicit prętantissimus legũ interpres & mihi vti pater honorandus D. Hiero. Torniel. in rub. de verb. oblig. nu. 156. aliàs enim illa clausula nihil operaretur. Nam certũ erat quòd domino requisito potest emphyteuta vendere rem emphyteuticam. Et licet Spe. in d. §. nunc aliqua, vers. 84. tenuerit quòd adhuc in isto casu requiritur cõsensus domini, tamẽ illa decisio Spe. communiter reprobatur, vt ait Ias. in d. l. fi. nu. 6. circa finem.

10 Non omittam etiam vnum, super quo superioribus diebus fui interrogatus, an scilicet emphyteuta alienans partem rei emphyteuticæ, cadat à tota emphyteusi; an autem solùmmodo à parte alienata. Certe ego non inueni hactenus aliquem Doctorem attestantem in hac quęstione quæ sit magis cõmunis opin. Tamen enumerando auctoritates, proculdubio communior opi. est, quòd cadit tantum à parte alienata: quę etiam æquior est, & secundũ illam iudicauit consilium Neapolitanum, vt per Grammat. decis. 49. Vide quæ dixi in d. §. feudum, q. 31. versicu. sed pone, & supra hoc eodem §. q. 8. versicu. Hoc autem.

H. QVÆSTIO XIIII.

1 *Plures emphyteutæ an possint rem emphyteuticam inter se diuidere.*

1 QVęro nunquid plures emphyteutę possint rem emphyteuticam domino irrequisito inter se diuidere. Respon. quòd sic: ita tenet Bart. in l. qui Romæ, §. duo fratres, nume. 24. ff. de verb. oblig. & est communis opin. vt attestãtur Scribentes in d. §. duo fratres, & in specie Aret. colum. pen. versicu. circa quartam, & Ias. nume. 75, & Crot, nume. 64, & Ripa nume. 86, Ias. in l. fi. nume. 114. C. de iure emphyt. & dicit Bal. consi. 122. lib. 4. secundum antiquam impressionem, quòd ita communiter seruatur, quem refert Dec. cons. 263. in fi. refert ętiam Apostil. ad Bart. in d. §. duo fratres, sub nume. 34. ita etiam communiter seruari attestatur Alexan. in d. §. duo fratres, post nume. 60. versic. circa primum. In hoc enim non agitur de aliquo pręiudicio domini directi: & ideo possunt ipsi emphyteutæ nõ modo rem emphyteuticam diuidere, sed etiam inter se alienare, alio quocunque titulo, domino ipso irrequisito, vt dicit Bart. in loco

præallega-

prææallegato. & est cõmunis opin. vt dicit Ias. in dicto §. duo fratres, num. 77, Gozad. consi. 30. nume. 9. Cùm enim dominus directi illos omnes habeat pro emphyteutis, respectu ipsius nõ dicitur alienatio, ex quo non transfertur in personam, in qua opus sit noua recognitione; neque ipsius interest apud quem eorum res ipsa reperiatur, cùm propterea illi qui alienant, non desinant esse in solidum obligati versus ipsum dominum pro ipsa emphyteusi, prout erant ante aleinationem seu diuisionem.

ADDITIO.

Alienare. ex hac tamen diuisione, seu alienatione inter se non debetur aliquod laudemium, vel quinquagesima, dicit Ias. in l. fi. num. 4. C. de iur. emph. & hanc communem.

QVÆSTIO XV.

1 *Emphyteuta an possit ius suum alteri legare, vel donare.*

2 *Et quæ in tali legato, vel donatione requirantur.*

1 QVæro nunquid emphyteuta possit sine domini consensu ius suum alteri legare, vel donare. Resp. hæc est satis trita quæstio, & in qua Doctores aliquando variè locuti sunt: nam Bar. in l. si domus, §. fin. nu. 2. ff. de leg. 1. tenuit indistinctè quòd non, tam in emphyteuta priuati, quàm in emphyteuta Ecclesiæ. Et dicit Angel. in dicta l. fin. sæpius allegata, C. de iure emphyt. ante nu. 2, quòd istud obseruat consuetudo. Contrariam autem sententiam, quòd scilicet emphyteuta possit ius suum sine domini consensu alteri donare, tenuit glo. in d. l. fin. in verbo Aliis vendere: quã sequuntur cõmuniter Doctores, vt dicit Imol. in dicta l. si domus, §. fi. vers. extra glo. quẽ refert Aret. in consi. 41. nu. 1. Et illam dicit esse cõmuniter approbatam Ruin. cons. 42. nu. 1. & ita cõmuniter teneri affirmat Ruin. consi. 160. num. 22. lib. 4, Iac. in tract. de Roidis, siue operis, num. 24: qui nescio quomodo inaduertenter fuerit separatus à præcedente tractatu de homagijs, cùm re vera auctor prosequatur vsque ad finem libri materiam homagij, licet in illo loco incidenter aliqua dicat de ipsis roidis, siue operis. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Bald. in d. l. si domus. §. fin. num. 1. vbi dicit, loquendo in emphyteuta Ecclesiæ, quòd secundum omnes DD. potest donare ius suum, dummodo id faciat saluo iure Ecclesiæ; & in l. vsufructu, ff. soluto matrimonio, prout illũ refert Imo. ibi num. 6: licet reuera Bald. solummodò dicat, quòd fuit opin. antiquorum. Hanc etiam esse communem opin. dicit Imol. in d. l. vsufructu, num. 7, Florian. in d. e. potuit. de locato. quem refert Imol. in eo. c. potuit, post nu. 11, Paul. de Cast. in d. l. si domus. §. fin. nu. 4, Ias. in d. l. fin. post. nu. 61, Gratus consi. 86. num. 7. lib. 1, Ioan. Dilect. de arte testandi lib. 6. caut. 46. nu. 1: vbi dicit quòd opin. gl. communiter à Doctoribus comprobatur. Quæ opinio non solum in emphyteuta priuati locum habet, in quo illam esse communem affirmat Card. Florent. in d. c. potuit, & post eum Capolla consi. ciuili 8. num. 10, & quam communiter teneri affirmat Iason in dicta l. fin. numero 71. circa finem: sed etiam in emphyteuta principis: & ita tenere omnes Doctores, tam Legistas quam Canonistas, attestatur Capolla in allegato consilio 8. nume. 11. Quinimò etiam in emphyteuta Ecclesiæ illam dicit esse magis communem Socinus Iunior cons. 126. nu. 70. lib. 1, Ias. in d. l. fi. post. num. 72; licet Bart. vbique tenuerit absolute contrarium, quòd scilicet emphyteuta Ecclesiæ proculdubio non possit ius suum donare sine consensu Ecclesiæ. Tenenda est ergo hæc opi. quòd scilicet possit emphyteuta ius suum legare, vel donare, domino irrequisito: quam etiam magis communem simpliciter & indistinctè attestatur Alex and. conf. 189. nu. 13. lib. 2, Cor. consi. 166. col. septima in litera D. lib. 2, Bertrand. consi. 98. nu. 1. libro 3. in 2. parte, Natta consi. 14. post num. 15. In specie autem, in emphyteusi concessa à priuato: ita attestatur Alexand. in l. si patroni, in prin. paulo ante nume. 16. ff. ad Trebel. & in d. l. si domus. §. fin. nume. 5, Ias. in d. l. si domus. §. fin. post nume. 31. Et in emphyteusi concessa ab ecclesia, vt possit ea non requisita donari & legari, pariter dicit esse communem Alexan. consi. 17. nume. 11. lib. 5, Ias. in d. l. si domus. §. fi. nume. 34, & in d. l. fi. nume. 72, Curt. Iun. consi. 130. nume. 8, Grat. consi. 79. nu. 18. lib. 1. Et dicit Alelat. in l. in cõuentionibus circa fi. ff. de verbor. sig. quòd ita crebrius approbatum est, dummodo fiat saluo iure domini, & citra fraudem: & ita teneas. Cessat enim ratio denunciandi domino, an velit eodem pretio emere, ex quo nullum pretium interuenit; neque esset æquũ vt teneretur emphyteuta ius suum domino donare, vel legare, qui fortè in eum benemerita aliqua non contulit: vel saltem nõ est emphyteuta erga illum ita affectus, vt est erga eum, cui vult donare, vel legare.

2 Arbitror tamen quinque requiri, ad hoc vt huiusmodi legatum, vel donatio valeat, neque emphyteuta cadat à iure suo. Primò quòd non fiat in personam, in quam vel de iure communi, vel ex conuentione ipsa res emphyteutica prohibita sit alienari. Secundò quòd nulla subsit fraus: nam si etiam effectualiter emphyteuta venderet, sed ne posset dominus vti iure prælationis, conciperet cõtractũ in formã donationis in fraudem ipsius domini, crederem illum esse re emphyteutica priuandum. Tertiò, quòd donetur, vel legetur res ipsa tanquã emphyteutica, non aũt pleno iure: aliàs enim esset quodammodo velle priuare dominũ iure suo: & ideò caderet emphyteuta à re emphyteutica. Quartò, quòd priusquam transferat possessionem rei donatæ in donatarium, requirat domini assensum, qui proculdubio tenetur illũ præstare, modò donatarius sit habilis & idoneus ad soluendũ, & promittat ipsi domino soluere fictum emphyteuticum. & in hoc omnes cõcordant, vt dicit Ias. in d. l. fi. nu. 68. Non enim debet donatarius sine consensu domini apprehendere possessionem rei emphyteuticæ prout tenẽt cõmuniter Doctor. & in hoc conueniunt, vt dicit Bertrand. consi. 61. num. 2. lib. 1. in 2. parte, qui etiã consi. 134. nume. 1. lib. 1. in 2. parte, attestatur hanc esse cõmunẽ opin. secundũ quam aliàs iudicatum fuit in parlamento Delphi. vt refert Guido Papæ deci. 46. Præterea, & quintò soluendum est etiam ipsi domino directò laudemium pro noua inuestitura, vt dixi infra q. 23. vers. sed quæro. Et quantum ad hoc, scilicet vt dominus nouam inuestiturã concedat, & assensum præbeat donationi, debet dominus expectari per duos mẽses, iuxta dispositionẽ d. l. fin. & in hoc omnes cõcordant, ut ait Ias. in d. l. fin. nume. 68. in fin.

3 Et hæc omnia procedunt, vbi non subesset consuetudo, quòd res emphiteutica non posset donari uel legari domino irrequisito: illa enim esset proculdubio obseruanda, & certe ualde æqua est ista opin.

opin. ꝙ teneatur emphyteuta volens donare vel legare ius suum, requirere consensum domini; & volente domino illud acquirere pretio æstimando, ꝙ ipse preferatur donatario, vel legatario: quam ego aliquãdo sustinui in circulis: Tamen propter auctoritatem tenentium contrarium, fortè durum esset in practica eos obtinere.

QVÆSTIO XVI.

1 *Pater an possit filijs in re emphyteutica præiudicare.*

2 *Et quid in emphyteusi accepta pro filijs & heredibus.*

3 *Et quid in emphyteusi antiqua seu paterna.*

1 SVccessiuè quæro, nunquid pater habens filios possit in re emphyteutica illis preiudicare, disponẽdo, aut testando, aut uni ipsorum prælegando. Respon. hic articulus multum confusè à Scribentib. tractatur: propterea ad intelligentiam præmittere debes, ꝙ emphyteusis aliquando dicitur noua, aliquando dicitur antiqua. Noua est, quæ habet originem in persona ipsius emphyteutæ, qui vult de ea disponere, quia s. ipse illam acquisiuit. Antiqua verò est, quæ habet originem ab alio ascendente, prout in simili dixi de feudo infra, hoc eo. lib. §. feudum, q. 8. Item præmitte, ꝙ aliqua est emphyteusis hæreditaria, aliqua non hæreditaria, & aliqua mixta, prout etiam in simili dictum est de feudo, in d. §. feudũ, q. 9. Emphyteusis hæreditaria est illa, quam acquirens stipulatus est pro se, & hæredibus quibuscunque; vel pro se, & quibus dederit; vel etiam pro se & hæredib. si est accepta à priuato. In hoc enim differt emphyteusis priuati à feudo, quia cùm emphyteusis accepta à priuato, de sui natura transeat ad quoscunque hæredes, etiam extraneos, illa verba, pro se, & hæredibus, intelliguntur etiam de extraneis, vt dixi infr. q. 28. ver. tertius est casus. secus autem est in feudo: nam cùm feudum de sui natura nõ transeat in extraneos, illa verba verificãtur solummodò in descendentibus hæredibus, vt dixi in d. §. feudũ, q. 83. versi. sed quid si feudum. Quid autem in emphyteusi ecclesiastica accepta pro se, & hæredibus, dixi in d. quæst. 28. versic. tertius est. Emphyteusis non hæreditaria est quam acquirens stipulatus est pro se, & filijs; vel pro se, & descendentibus, vel huiusmodi, nulla facta mentione hæredũ: hæc enim transit ad ipsos filios, seu descendentes, etiam ꝙ non sint hæredes, secundũ opinionem quam ego tenui infra q. 37. licet multi in emphyteusi cõcessa à priuato teneant contrariũ. Mixta est, quam acquirens stipulatus est pro filijs & hæredibus, & sic in qua succedere non potest filius, nisi sit hæres; neque hæres, nisi sit filius, vel descendens, sed vtraque qualitas requiritur, vt dixi in d. q. 37. licet multi etiam teneant ꝙ in hac emphyteusi concessa pro filijs & hæredibus à priuato succedunt etiam extranei hæredes: quod mihi nunquam placuit.

His præmissis, dico ꝙ aut quærit de emphyteusi noua, an possit pater in illa filijs suis preiudicare: & tunc, si quidem emphyteusis est hæreditaria, scilicet acquisita pro se, & hæredibus quibuscunque, vel pro se, & quibus dederit, omnes concludunt quòd potest pater in ea filiis præiudicare: neq; vlla in hoc est apud Scribentes controuersia. Nam huiusmodi bona potius cẽsentur tanquam libera, & allodialia, quàm emphyteutica, vt in simili de feudo ita concesso dixi in d. §. feudum. q. 9. Aut verò loquimur in emphyteusi non hereditaria, & sic acquisita ꝓ se, & filijs: & tunc variæ sunt opin. inter Scribentes. Aliqui enim tenent ꝙ ex stipulatione patris sit ius quæsitum filijs, ita ut nõ possit pater in ipsa emphyteusi illis præiudicare. & hanc opin. dicit esse magis communem Alexand. consi. 106. nu. 8, & consil. 107. in princip. libro quarto, quem refert Ruin. consi. 43. nu. 4. lib. 1, & consi. 48, post nu. 8. eod. vol. & cons. 154. nu. 4. eod. vol. & consi. 213. nu. 4. eod. vol. & Ias. in l. 2. nu. 209. C. de iure emph. licet corruptè alleget. Refert etiam & sequitur Dec. consi. 239, numero 6. quem (vt arbitrior) allegare voluit Gratus consi. 1. post nu. 5. lib. 1. Hanc etiam dicit esse communem Apost. ad Alex. consil. 8. sub nume. 15. libro 3. vbi multa congerit, Gratus consi. 12. nume. 9. libro primo, & consi. 132. num. 4. eod. volum. Bertrand. consi. 138, num. 3. lib. 2. in 1. parte, quem refert Apostil. ad Alci. de præsumptio. in prima regula, præsump. 31. nume. 3, Eandem sententiam vti communem sequitur Didac. lib. 2. resolut. c. 18. nu. 2, Cass. consi. 53. num. 59, Apostil. ad Rimin. consi. 437. sub nume. 2, Rubeus in l. Gallus, §. quidam rectè, num. 186. & seq. ff. de liber. & posthum. Contrariam autem sententiam pleríque etiam tenuerunt, quòd scilicet possit pater in huiusmodi emphyteusi filijs suis præiudicare. ipse n. pater stipulando pro se & filijs, censetur stipulatus ordine successiuo, scilicet primò sibi, deinde post mortẽ suam filijs. Cùm ergo non videatur filijs ius aliquod quæsitum nisi post ipsius patris mortem, meritò posse debet de ipsa emphyteusi ad libitum suum disponere: Et hanc sententiam dicit magis communiter teneri idem Alexan. sibi contrarius consi. 124. num. 8. lib. 5. quem refert & sequi videtur Gozad. consil. 25. numero 18. Hanc etiam dicit esse communem idem Alexand. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui, post nu. 4. ff. de lega. 1, quem refert & sequitur Socin. consi. 127. num. 10. lib. 3, & Tiraquel. de retract. municip. §. 11. glo. 6. nume. 25. Hanc etiam dicit esse communem Iason consilio 213. nu. 4. lib. 2. Et reuera hæc opin. mihi semper magis placuit, vt scilicet illud quod ego acquiro, possim etiam meo iure alienare. Et si in feudo nouo acquisito pro se, & filiis, potest pater de eo ad libitum suum disponere in præiudicium filiorum, modo domini consensus accedat, secundum opinionem quam ego tenui in d. §. feudum, q. 41. versi. & hæc quidem: multo magis idem dicendum est in emphyteusi, quæ proculdubio facilius potest alienari, quàm feudum. Bene verum est, quòd si in inuestitura, siue concessione emphyteutica, esset ꝓprio nomine nominatus aliquis ex filiis, vel aliter apparere posset ꝙ emphyteusis esset concessa non solũ intuitu recipientis, sed etiam contemplatione filiorũ, eo casu vtique transirem cum alia opinione, quòd nõ posset de ea pater in ipsorum præiudicium disponere, quæ multis auctoritatibus fouetur.

2 Sed quid si sit emphyteusis mixta, putà quia accepta sit pro filiis, & hæredibus? Resp. si teneamus opin. quam ego teneo, ꝙ scilicet etiã si sit acquisita pro se, & filiis simpliciter, possit tamen acquirens de ea liberè disponere, multo magis tenendum erit hoc casu, ꝙ etiam in hac emphyteusi quæ partim est hereditaria, possit filiis præiudicare. Sed certè etiamsi in ea quæ non est aliquo modo hæreditaria, teneamus contrariam sententiam quòd non possit de ea pater acquirens disponere, adhuc tamen in hac specie tenendum est quòd possit. Cùm n. hoc casu appareat ꝙ pater nõ simpli-

ſimpliciter ſtipulatus eſt filijs, vt filijs, ſed etiã vt hæredibus, poterit pater de ipſa emphyteuſi ad ſui libitum diſponere; neque poterit filius hæres illam reuocare, niſi, ſecundum aliquos, adiret paternam hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij: quo caſu vtique admitteretur ad reuocandum, vbi penes eum non remaneret tantum, quantum valeret ipſa emphyteuſis. Ego tamen abſolutè teneo, & ſemper tenui, quòd pater acquirens emphyteuſim ſiue pro ſe & filijs, ſiue pro ſe & filijs & hæredibus, ſiue alio quocunque modo concepta ſit conceſſio, poteſt de ea libere diſponere, vt ſuperius dixi.

3 Et hæc quidem omnia locum habent in emphyteuſi noua; ſi verò loquimur in emphyteuſi antiqua, ſeu paterna, tunc diſtingue, quòd aut eſt ſimpliciter hæreditaria, puta quia accepta pro ſe, & hæredibus; vel pro ſe & hæredibus quibuſcunque; vel pro ſe, & quib. dederit; uel huiuſmodi: & tunc (vt ſupra dixi) ex quo talia bona iudicantur potius tanquam libera, quàm tanquã emphyteutica, nemo dubitat quin poſſit emphyteuta, domini accedente conſenſu, in quemcunque de eis diſponere. Aut eſt ſimpliciter, & abſolutè, non hæreditaria, puta quia conceſſa pro ſe & filijs: & tunc eũ ſit filijs & deſcendentibus ius quæſitum ex beneficio primi acquirentis, & ſic virtute primæ inueſtituræ, nõ poteſt emphyteuta eis in aliquo præiudicare; neque hoc caſu reperitur quòd aliquis contrarium teneat, vt dicit Alex. conſ. 106. poſt num. 8. lib. 4. Hoc etiam dicit eſſe indubitatiſſimum Gratus conſ. 21. nu. 9. lib. 1. Aut eſt mixta, ſcilicet cõceſſa pro filijs, & hæredibus: & tunc breuiter ego teneo in emphyteuſi, illud quod tenui in feudo huius qualitatis, in d. §. Feudum, q. 42. in fin. Vide etiam in hoc propoſito ea, quæ dixi infra quæſt. 37. & nunc pendet hæc quæſtio de facto.

Hæc autem omnia intellige ut procedant quantum ad præiudicium filiorum: ſed quantum ad præiudiciũ domini, recurrendum eſt ad ea quæ dixi ſ. q. 13. & ſeq.

QVÆSTIO XVII.

1 *Emphyteuta an poſſit ſine conſenſu domini rem emphyteuticam permutare.*

1 QVæro nunquid poſſit emphyteuta rem emphyteuticam ſine conſenſu domini permutare. Reſpon. inter vocatos in inueſtitura ſiue cõceſſione emphyteutica, vtiq; poteſt fieri permutatio. Si enim permiſſa eſt inter ipſos omnis alienatio, vt dixi ſupra, q. 14, cenſetur etiam permiſſa permutatio. Sed nunquid poterit illam transferre in extraneum titulo permutationis? Reſpon. quòd ſic: Ita dicit Bald. in l. ſi domus, §. fi. ff. de leg. 1. & ita communiter tenetur, vt ait Ripa in l. qui Romæ, §. duo fratres, numero 86. ff. de verb. oblig. Hoc tamen intellige vt procedat, dũmodo talis pmutatio fiat bona fide: ſed ſi aliqua fraus ſubeſſet, puta quia in effectu emphyteuta rem ipſam venderet, ſed in contractu ipſo aſſereret ſe permutare vel donare, vt priuaret dominum iure ſuo prælationis: talis fraus domino non obeſſet quo minus poſſet vti ſuo iure prælationis. ita dicit Bal. in d. l. ſi domus, §. 1. & eſt communis opin. vt atteſtatur Ripa in l. 2. in prin. num. 38. ff. ſi certum petatur. & fortè etiam de iuris rigore dici poſſet, quòd hoc caſu emphyteuta propter huiuſmodi alienationem caderet à re emphyteutica: quod multi etiam tenuerunt: hoc tamen pro nunc non affirmo.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Emphyteuta an poſſit ſine conſenſu domini rem emphyteuticam hypothecare.*

1 QVæro, an poſſit emphyteuta rem emphyteuticam ſine domini cõſenſu hypothecare, vel pignorare. Reſpon. q ſic. ita dicit gl. in d. l. fi. in verbo, alijs vendere, C. de iure emph. quæ in hoc communiter approbatur, vt ait Iaſ. in ea. l. fin. nu. 78. & ſeq. quem refert Grat. conſ. 55. nu. 4. lib. 1. Idem dicit Gratus conſ. 54. nu. 5. lib. 1. Et dicit Ripa in l. filiusfamil. §. diui. nu. 90. ff. de lega. 1, quòd ita tenent communiter Scribentes: pignoris enim obligatio non eſt propriè alienatio: & ideò etiam in generali hypotheca, ſiue obligatione omnium bonorum, veniunt bona emphyteutica, vt dixi infra hoc eod. li. §. hypotheca.

QVÆSTIO XIX.

1 *Emphyteuta an poſſit ſine conſenſu domini rem emphyteuticam alteri locare.*

1 QVæro, nunquid poſſit emphyteuta ſine domini conſenſu alteri locare rem emphyteuticam. Reſpon. ſi quæris de locatione ad modicum tempus, nulla eſt difficultas, quin poſſit illam locare: talis enim locatio non eſt ſpecies alienationis. In locatione autem ad longum tempus, aliqui etiam idem ſentiunt: & dicit Apoſti. ad Alexand. conſi. 179. circa fi. lib. 3, quòd ita communiter obſeruatur: & licet forte hoc de iure non procederet, cùm locatio ad longũ tempus ſit ſpecies alienationis, vt dixi infra hoc eo. lib. §. locatio: tamen ubi vigeret talis obſeruãtia & cõſuetudo, vtique eſſet attendenda, & ſic excuſaretur emphyteutam a poena priuationis, vt in ſimili dixi infrà hoc eo. lib. §. feudum, q. 33. ver. ſetas tamen. Sed ceſſante conſuetudine, ego ſemper inclinarem in contrariam ſententiam.

QVÆSTIO XX.

1 *Emphyteuta an poſſit irrequiſito domino rem emphyteuticam alteri in emphyteuſim concedere.*

1 QVæro, nunquid poſſit emphyteuta irrequiſito domino rem emphyteuticam alteri in emphyteuſim concedere. Reſp. quòd non: & ita de cõſuetudine obſeruatur, ut ait Specul. in tit. de emphyt. §. nunc aliqua, q. 125. quem refert Iaſ. in d. l. fi. nume. 110, C. de iure emphyteuti. Eſt enim conceſſio in emphyteuſim procul dubio ſpecies alienationis, vt eſt omnibus notiſſimum.

QVÆSTIO XXI.

1 *Emphyteuta an poſſit ſine domini conſenſu conſtituere ſeruitutem in fundo emphyteutico.*

1 QVæro, nunquid poſſit emphyteuta ſine domini conſenſu conſtituere ſeruitutem in fundo emphyteutico. Reſp. q ſic, quantum ad ſui præiudicium, non tamen quantum ad præiudicium domini directi: & ideò finita emphyteuſi, erit etiam finita ipſa

ſa ſeruitus. Ita tenent communiter Doctores, vt dicit Cæpolla lib. 1. de ſeruit. cap. 14. colum. 5. Vide quę dixi in dict. §. feudum, quæſt. 37.

QVÆSTIO XXII.

1 *Res emphyteutica in caſibus in quibus poteſt alienari, an poſſit indiſtinctè alienari in quodcunque genus perſonarum.*

1 QVæro, an in caſibus in quibus poteſt res emphyteutica per emphyteutam alienari, poſſit indiſtinctè alienari in quodcunque genus perſonarum. Reſpon. Vulgaris eſt, & notiſſima regula, quòd non poteſt emphyteuſis alienari in potentiorem: quę licet iure non probetur, tamen in practica non ſolet in dubium reſricari. & hanc eſſe communem concluſionem atteſtatur Alexan. in l. ſi finita, §. ſi de vectiga. poſt nume. 36. verſic. nec obſtat ꝙ emphyteuſis, ff. de damno infecto, Iaſ. in d. l. fi. nume. 90, & 97. C. de iure emph. vbi dicit ꝙ ita concludunt communiter Doctores: quem refert Gratus conſi. 80. num. 2. lib. 1. Perſonæ autem potentiores intelliguntur illæ, quæ ſunt magis priuilegiatæ, puta clerici, curiales, & milites, vt habetur per Doctores in locis præallegatis.

QVÆSTIO XXIII.

1 *In alienatione rei emphyteuticæ ſoluendum eſt laudemium domino directo.*

2 *Et an etiam ſi donetur alteri.*

3 *Et quid ſi in conceſſione emphyteutica permiſſa ſit emphyteutæ ipſius rei alienatio.*

4 *Et quis teneatur ſoluere laudemium, emphyteuta an acquirens.*

5 *Et quid ſi vnus habeat proprietatem, & alter vſumfructum ipſius proprietatis, cui ſoluendũ ſit laudemium.*

1 DIctum eſt de alienatione rei emphyteuticæ, quibus caſibus permiſſa ſit: Nunc ſcire debes, ꝙ in quacunque alienatione rei emphyteuticæ, ſoluendũ eſt dño directo laudemium, id eſt, quinquageſima pars pretij, pro quo res ipſa alienatur, & ſic ad rationem duorũ ſcutorum pro quolibet cẽtenario.

2 Sed quæro, an ſoluendum ſit huiuſmodi laudemiũ ſolummodo de rebus venditis, aut permutatis, an autem etiam de donatis. Reſpond. ꝙ etiam de donatis ſoluendum eſt: & hæc eſt communis opi. vt dicit Bertran. conſi. 123. num. 5. lib. 1. in ſecunda parte. Et dicit Iaſ. in d. l. fin. poſt nume. 68. verſiculo ſequitur poſtea, ꝙ in hoc nemo diſcrepat. Huiuſmodi enim laudemiũ ſoluitur propter nouam inueſtituram, quæ à domino conceditur. quæ ratio militat tam in donatario, quàm in emptore, aut alio acquiſitore, cui opus ſit noua inueſtitura.

3 Sed quid ſi in ipſa conceſſione, ſeu inueſtitura emphyteutica, conuentum ſit inter dominum & emphyteutam, ꝙ poſſit ipſe emphyteuta ius ſuum vẽdere cui voluerit: nunquid ſi deinde vendat, adhuc ſoluendum eſt laudemium? Reſpon. ꝙ ſic: ita tenet Salic. in d. l. fi. col. 1. verſ. ſed iuxta primum. & eſt communis opinio, vt dicit Soc. Iun. conſi. 70. nu. 11, & poſt. nu. 27. libr. 3. Nam (vt dixi) ſolutio laudemij ſit propter nouam inueſtituram: & ideo nihil refert an primus emphyteuta potuerit vendere domino irrequiſito, vel non, ſed ſolummodò an nouus acquiſitor opus habeat noua inueſtitura, vel recognitione à domino directo.

4 Vlterius quęro, quis teneatur ad ſolutionem laudemij, an emphyteuta qui alienat, an autem acquirens ipſam rem emphyteuticam. Reſp. ꝙ generaliter nouus emphyteuta, vel feudatarius, vel acceptor, eſt ille qui tenetur ſoluere laudemiũ domino directo. ita tenet glo. in d. l. fi. in verbo Accipere. & ita obſeruatur, vt dicit Iaſ. in d. l. fin. nume. 41. C. de iure emph. quem refert Goza. conſi. 65. nu. 1. Soluitur enim propter nouam inueſtituram, vt ſupra ſæpius dixi.

5 Sed pone ꝙ dominus directi deceſſerit, relicta hæredi proprietate, alteri verò vſufructu ipſius proprietatis: Quæro ſi durante vſufructu contingat rem emphyteuticã alienari, cui debeatur laudemiũ proprietario, an vſufructuario. Reſp. ꝙ laudemiũ debetur vſufructuario, non autem domino proprietatis. ita dicit Io. And. in addi. ad Spe. de emph. in verſi. 93. in verbo. Qui tabernas, poſt mediũ. & eſt cõis opi. vt ait Socin. Iun. in d. conſi. 70. num. 31. lib. 3. Cùm enim fructus ſit vtilitas ex re, vel propter rẽ proueniens, meritò hoc emolumentum quod propter rem ipſam peruenit, ad vſumfructuarium pertinere debet. & ita vidi ſeruari.

QVÆSTIO XXIIII.

1 *Emphyteuta an propter alienationem rei emphyteuticæ cadat à iure ſuo.*

1 QVęro, nunquid emphyteuta propter alienationẽ rei emphyteuticæ factam irrequiſito domino cadat à iure ſuo. Dixi ſ. q. 13.

QVÆSTIO XXV.

1 *Emphyteuta qui interuertit poſſeſſionem domini, an cadat à iure ſuo, poſſitq; ab ipſo domino propria auctoritate expelli.*

1 QVæro, an emphyteuta qui interuertit poſſeſſionem domini, cadat à iure ſuo. Reſp. ꝙ ſic. Sed nũquid poterit hoc caſu ab ipſo domino propria auctoritate expelli? Reſp. ꝙ non: ita tenet gl. in d. l. 2. in verbo Repellere, cum qua omnes tenent, vt ait Iaſ. ibi nu. 117. Et ratio eſt, quia tunc incipit emphyteuta in totum ſuo nomine poſſidere, & ſpoliare dominum ſua ciuili poſſeſſione; & ideo via iuris, non facti, contra eum agendum eſt. Hoc tamen intellige, quñ ex interuallo; ſecus autem ſi incontinenti: tunc enim vtique poſſet pro defenſione ſuæ ciuilis poſſeſſionis, illum propria auctoritate expellere. ad quod videnda ſunt ea quæ dixi ĩ. lib. 7. §. poſſeſſio.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Emphyteuta an propter deteriorationem expelli poſſit.*

2 *Et an emphyteuta poſſit incidere arbores fructiferas.*

1 QVæro, nunquid emphyteuta poſſit expelli propter deteriorationem. Reſpon. ſi loquamur in emphyteuta eccleſiæ, certum eſt, quòd poteſt expelli. text. eſt in Authen. qui rem. C. de ſacroſanct. eccleſ. Sed quid in emphyteuta priuati? Reſp. ꝙ pari-

ter etiam expelli poteſt propter deteriorationem. ita tenet Petr.in d.Auth.qui rem. & eſt communis opin. vt dicit Iaſ.in ea.Auth.qui rem.num.5.& ſeq.

2 Hinc infertur, ꝙ non poteſt emphyteuta incidere arbores fructiferas.ita tenet Bartol. in l.diuortio, §.ſi fundum,num.3.ff.ſoluto matrimon.cum quo tranſeũt indifferenter omnes DD.antiqui,& moderni,vt dicit Iaſ.in eo.§.ſi fundum,num.12. Et dicit Ang.in l.ſi colonus, ff. arborum furtim cæſarum, ꝙ ab hac concluſione nullus vnquam diſcrepauit. Et ideò ſi illas incidat,cadit à iure ſuo,& poteſt expelli, & priuari.ita tenet Bald.in d.§.ſi fundum,& eſt communis opi. vt ait Iaſ.in d.§.ſi fundum.nume.4,Picus in l.Titia. §. Titia, poſt num.96.ff. de leg. 2. Quæ licet videatur nimis rigoroſa,tamen tenenda eſſet in practica,vt emphyteutæ metu caducitatis, & priuationis bene verſentur in rebus ſibi in emphyteũſim conceſſis. Faciunt quę dixi infra,hoc eod.lib.§.feudum q. 47. Hæc tamen omnia intellige,quando eſſet notabilis deterioratio: ſecus ſi eſſet modica,vel minima.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Emphyteuta ceſſans à ſolutione canonis emphyteutici,an cadat ab emphyteũſi.*

1 QVæro, an emphyteuta ceſſans in ſolutione canonis,cadat emphyteuſi. Dixi ſ.quæſt.6.

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Emphyteuſis an tranſeat ad extraneos heredes.*
2 *Et quid ſi conceſſa ſit nulla temporis præfinitione adiecta.*
3 *Et quid ſi conceſſa ſit uſque ad certam generationem.*
4 *Et quid ſi conceſſa ſit in perpetuum pro ſe & filijs.*
5 *Et quid ſi conceſſa ſit expreſſe etiam pro extraneis heredibus.*
6 *Et quid ſi conceſſa ſit ſimpliciter pro ſe, & heredibus.*
7 *Et an emphyteuſis eccleſiaſtica de ſui natura ſit tranſitoria ad extraneos heredes.*
8 *Et quid ſi tempore conceſſionis non conſtabat bona eſſe eccleſia.*
9 *Et quid ſi emphyteuſis eccleſiaſtica conceſſa ſit pro ſe & heredibus quibuſcunque.*
10 *Et quid ſi ſit conceſſa pro ſe, & quibus dederit.*

1 QVęro,nunquid emphyteuſis tranſeat ad extraneos hæredes.Hæc eſt intricata,& ardua quæſtio, in qua Doctores adeo varie loquuntur, vt veritas vix diſcerni poſſit. Tu igit̃ ꝑ intelligẽtia terminorum debes præſupponere ꝙ quatuor modis poteſt aliqua res in emphyteuſim concedi.Primò quidẽ ſimpliciter, id eſt nulla tẽporis præfinitione adiecta, puta,concedo tibi hanc rem in emphyteuſim. & hoc caſu tenendum eſt ꝙ talis emphyteuſis(quam nõnulli appellant informem) tranſeat ad filios,ſeu deſcendentes recipientis,etiam ꝙ de illis in conceſſione nulla mentio facta ſit.cenſetur enim facta conceſſio non ſolum pro ipſo recipiente,ſed etiam pro illis hæredibus,qui ex natura emphyteuſis ſuccedere ſolẽt. & ita tenuit Pet.de Bellaper.in l.apud Iulianũ,§. ſi quis alicui,ff.de lega.1;cuius opin.dicit eſſe communem Iaſ.in d.§.ſi quis alicui,nu.9.qui licet loquatur in emphyteuſi conceſſa à Papa,vel Principe, idem tamen dicẽdum eſſet in conceſſa a quolibet priuato facta, & etiã ab eccleſia,modò cõceſſio ſit legitimè facta: ſemper enim in dubio conceſſio debet potius cenſeri realis, quàm perſonalis, niſi aliter de mente contrahentium appareat. Faciunt quæ dixi ĩ. hoc eod.lib.§.feudum.q.9.verſic.ſed quid dicendum. Tranſibit ergo huiuſmodi emphyteuſis proculdubio ad filios,ſiue ad deſcendentes ipſius recipientis:& hoc ſiue conceſſa ſit à laico, ſiue ab eccleſia. Ad extraneos autem trãſibit, ſi ſit conceſſa à laico:ſed ſi conceſſa ſit ab eccleſia, tranſibit ſolummodò ad filios,& deſcendentes.& hoc omnes fatentur, vt dicit Gozad.conſil.75.poſt nu.9. Quæ quidem concluſio modicam habet difficultatem, tenendo illam opinionem, ꝙ emphyteuſis eccleſiaſtica de ſui natura non tranſeat ad extraneos hæredes, de quo infra late dicemus. Bene verum eſt, ꝙ de ſtricto iure fortè verior eſt opin. ꝙ emphyteuſis eccleſiaſtica ſimpliciter conceſſa, nulla facta mentione filiorũ, nec hæredum,finitur in perſona accipiẽtis, vt eſt tex. rotund.in §.emphyteuſim, in Authẽ. de nõ alien. Sed in practica non recedas à communi.

2 Secundò modo poteſt res in emphyteuſim concedi vſque ad certam generationem,puta ſecũdam,tertiam, vel quartam: & hoc caſu cùm certa ſit diſpoſitio,non eſt tractandum an tranſeat ad extraneos hæredes, ex quo ſolummodo ex tenore conceſſionis vel inueſtituræ ſunt vocati deſcendentes recipientis vſq; ad generationem expreſſam in ipſa conceſſione. & hoc indiſtinctè procedit, ſiue emphyteuſis ſit cõceſſa à Principe,ſiue ab Eccleſia,ſiue à priuato. Q̃o autem intelligatur ſecunda vel tertia generatio, dixi ĩ.q.34.

3 Tertio modo concedi poteſt emphyteuſis vſque ad certum annorum numerum,puta ad viginti, vel triginta annos,&c. & hoc caſu ſi quęratur an trãſeat ad extraneos hęredes,dicendum eſt ꝙ ſic,vſque ad illũ numerum annorum præfinitũ. & hoc proculdubiò procedit in emphyteuſi cõceſſa à priuato,ſed in emphyteuſi eccleſiaſtica, ſi nulla eſſet facta mentio hæredũ extraneorum,de ſtricto iure idem fortè dicendum eſſet,quod ſupra dictum eſt, quando emphyteuſis conceſſa eſt nulla temporis pręfinitione adiecta. Aequius tamẽ & tutius eſt tenere ꝙ vſque ad illum numerum annorum tranſeat in quoſcunque.

Quarto modo poteſt concedi emphyteuſis in perpetuum: & in hoc articulo pro clariori intelligentia, diſtinguendi ſunt tres caſus.

4 Primus caſus eſt,quando emphyteuſis perpetua cõceſſa eſt expreſſe pro ſe,& filijs; & hoc caſu nulla eſt difficultas. hæc enim ſolummodo tranſit ad deſcendẽtes,iuxta tenorem ipſius conceſſionis,non autem trãſit ad extraneos. Neque facio differentiam an cõceſſa ſit pro ſe, & filijs; an autem pro ſe & filijs & hæredib. quia licet illa qualitas (hæredibus) adiecta verbo
5 (filijs) operetur ꝙ emphyteuſis non poſſit tranſire ad filios, niſi etiam ſint hæredes recipientis; vt dixi ĩ.q.37: tamen quãtum ad hoc propoſitum de quo in præſentia tractamus, paria ſunt vel quòd conceſſa ſit pro ſe,& filijs; vel pro ſe & filijs & hæredib. vel pro ſe & deſcendentib.& hæredib.vel huiuſmodi.nam his omnib. caſib. nunquam tranſit ad extraneos hæredes: & hoc indiſtinctè locum habet, tam in emphyteuſi conceſſa à priuato, quàm ab eccleſia. & ita puto tenendũ eſſe,licet nonnulli teneant contrarium.

Secun-

5 Secundus est casus, quando emphyteusis perpetua concessa est expresse etiam pro hæredibus extraneis, puta, quia in inuestitura seu concessione dictũ sit, Pro se, & hæredibus quibuscunque; vel Pro se & hæredibus, & quibus dederit. Nam ex proprietate huiusmodi verborum veniunt etiam extranei hæredes, vt in simili dixi infra, hoc eodem libro, §. feudum, quęstio. 9. versi. hoc pręmisso. Et hoc quidem casu distinguendũ est, inter emphyteusim concessam à priuato vel cõcessam ab ecclesia. Nam si est cõcessa à priuato, proculdubio transit ad quoscunque hæredes, et extraneos, ex tenore ipsius inuestituræ. Si verò est concessa ab ecclesia, tunc aut agitur de noua concessione, quia scilicet huiusmodi res non erat solita concedi in emphyteusim: & tunc si debitæ solennitates requisitæ in alienatione rei ecclesiasticæ ex dispositione c. sine exceptione, 12, q. 2, interueniant in tali concessione, proculdubio poterit talis concessio fieri etiam pro hæredib. extraneis, vt dixi s. q. 6. versi. sed nunquid: & ideo etiam ad ipsos transibit, vt dixi infra versi. sed quæro. Sicut enim potuisset ipsa res in totũ alienari subsistente causa legitima, & debitis solẽnitatibus interuenientib. vt dixi infra §. emptio: multo magis potuit cõcedi in emphyteusim et pro extraneis hæredib. & sic alienari solummodo respectu vtilis dominij: & hoc iudicio meo nullã habet difficultatẽ. Si verò debitæ solennitates nõ interueniãt, cõcessio est ipso iure nulla. & idõ superfluũ est tractare, nũquid trãseat ad extraneos: quia non valet neque etiam in persona ipsius recipientis.

6 Aut verò erat solita cõcedi in emphyteusi: quo casu, quando propter cessationem, alienationẽ, vel deteriorationem, vel aliter finita est emphyteusis, & sic res ipsa est ad ecclesiam reuersa: potest prælatus, etiã debitis solennitatibus non interuenientibus, illam in emphyteusim iterum concedere. Et tunc Aut nõ erat solita concedi pro extraneis; & si quidem interuenerunt debitæ solennitates, & legitima causa, valet concessio etiam in extraneos, vt s. sępius dixi; si verò non interuenerunt, nulli dubium est φ non potest in hac renouatione concedi, ita vt transeat ad extraneos. nã prælatus non potest in huiusmodi renouatione alterare formam, secundum quam res ipsa solita est in emphyteusi concedi: & si id faciat, vitiatur concessio, saltem quatenus forma solita excessa est, vt dixi s. in d. q. 6. vers. scias tamen. Aut verò erat solita cõcedi etiam pro extraneis hæredib. & hoc casu si quidem interueniant debitæ solennitates, potest iterum concedi etiã pro extraneis: militat enim eadem, imò fortior ratio, quæ in proximo casu. Vbi verò non interuenirent debitæ solennitates, mihi magis placet φ non possit concedi nisi pro descendentibus recipientis, non autem pro extraneis: ad quod vidẽda sunt ea, quæ dixi j. vers. præterea posset.

6 Tertius est casus, quando emphyteusis est simpliciter concessa pro se, & hæredibus: & hoc casu pariter est distinguendum inter emphyteusim concessam à priuato, & emphyteusim concessam ab ecclesia: Nam si quidem est concessa à laico, transit in hæredem extraneum, & potest cuicunque legari & donari, etiam irrequisito domino: & ita communiter tenetur, vt dicit Cald. consi. 6. sub tubr. de locato. hanc etiam conclusionem dicit esse communem Alex. in l. si patroni, in fin. ff. ad Trebel. quem refert & sequitur, Gigas, de crim. læsæ maiest. lib. 2. in rubrica de pœnis, q. 6. nu. 6. idem etiam dicit Alex. in l. quod dicitur, nu. 26. ff. de verb. oblig. quem refert Soc. Iun, consi. 59. nu. 8. lib. 2.

& in hoc nulla est inter Doctores controuer. Punctus est qd in emphyteusi ecclesiastica. multi enim tenuerunt φ illa ad extraneos hæredes non transeat, licet simpliciter pro se & hæredib. concessa sit. Fundamentum autem istius opin. est, quia licet verbum hæredib. de sui proprietate comprehendat iam extraneos hæredes, quàm descendentes, tamen (vt ipsi præsupponunt) regulariter emphyteusis ecclesiastica de sui natura non transit nisi ad descendentes, non autem ad extraneos hæredes secundum opi. quam dicit esse magis communem Imola in l. ex facto, num. 14. in fi. ff. de hæred. instit. quem refert & sequitur Ruin. consil. 23. num. 34. lib. 5, & cons. 68. num. 10. eo. vol. Alex. consil. 23. nu. 4. lib. 1, & consi. 9. lib. 2, & cons. 38. num. 4. eod. vol. & cons. 89. nu. 1. lib. 4, & consi. 11. nu. 11. libr. 5, & cons. 22. nu. 5. eodem volum. & consilio 129. nu. 1. eo. vol. & in dicta l. si patroni, in princ. nu. 6. ff. ad Trebel. quem refert Apost. ad Corset. in verbo Contractus, in singula. incip. Contractus, Socin. cons. 121. nu. 18. libr. 4. quem refert Gratus cons. 55. nu. 8. lib. 1, Ruin. consi. 48. nu. 10. lib. 1, & cons. 117. nu. 1. eo. vol. & consi. 148. num. 4. eod. vol. & consi. 161. num. 6. eod. vol. & consi. 162. num. 11. eod. volum. & consi. 168. num. 2. eo. vol. & consi. 24. num. 12. lib. 5, & cons. 25. nu. 12. eod. vol. Ripa in l. cùm bona, nume. 14. ff. de priuil. credit. Goza ad. cons. 75. nu. 9. Rimi. cons. 437. nume. 3: Et ideò secundum ipsos, illud verbum Pro se, & hæredibus, positum in concessione, vel inuestitura, ratione subiectæ materiæ debet intelligi solummodò de descendentibus, non autem extraneis. Regulariter enim, in quacunque materia, quæ de sui natura non est transitoria ad extraneos hæredes appellatione hæredũ non veniunt extranei, secundum communem opin. de qua attestatur Deci. in d. consilio 171. nume. 2. Faciunt quæ in simili dicunt Doctores de feudo concesso pro se, & hæredibus, vt dixi in allegato § feudum. q. 83. in fin.

Et in specie, φ emphyteusis ecclesiastica simpliciter accepta pro se, & hæredibus, transeat solummodo ad descendentes, non autem ad extraneos hæredes, vltra præallegatos DD, dicit esse communem sententiam Comen. consil. 57. nu. 1. & sequen. quem refert & idem affirmat Gozad. cõs. 39. nu. 6. & seq. Antonius Oldoinus inter cons. Rapha. Comen. cons. 11. num. 1. Alexan. cons. 56. numero 3. libro 2, & cons. 83. num. 1. lib. 7, & in l. quædam. §. nihil interest, nu. 6. ff. de edendo, & in l. etiam, post num. 3. ff. solut. matr. prout illum refert Soci. Iun. consil. 41. nume. 1. libr. 3, Bolog. cons. 84. in primo dubio, Barb. consi. 63. quasi per totum cõsil. lib. 1, Dec. in capit. in præsentia, post nu. 48. vers. ex supra dictis, de probat: quem refert Berous, ibi, nume. 386, Bertran. consil. 73. num. 47. lib. 3. in secunda parte, Afflict. decis. 100. nume. 1. vbi etiam dicit ita fuisse iudicatum in illo sacro consilio, quia in illa cõcessione emphyteutica non interuenerant debitæ solennitates: quod not., Rubeus in l. Gallus, §. quidam recte, nu. 192. & seq. ff. de libe. & posth., Paris. in d. c. in præsentia, nu. 104, Berous q. 19. nu. 1. & seq. Et dicit Soci. Iu. cons. 72. nu. 3. lib. 1; φ ita cõmuniter determinatur. Dicit etiam Imola in c. potuit, nu. 14. circa finẽ de locato, quòd de consuetudine communiter istud seruatur: quem refert Cot. cons. 67. in litera B. lib. 2, & consi. 165. col. 3. in litera G. eo. vol. & ita iam pluribus annis in facti cõtingẽtia consuluit collegiũ Papiẽse inter Abbatẽ sanctę Marię de Piocalia, & quẽdã Beneuenutũ notarium, cuius cõsilij exẽplũ manuscriptum ego habeo, in quo pluries dicitur hãc opinionẽ pro-

culdubio esse magis communẽ. Contrariam verò sententiam, scilicet quòd imò emphyteusis ecclesiastica transeat etiam ad axtraneos hæredes, multi ẽt tenuerunt. & ꝙ plus est, Imola in d.l. quod dicitur, post nu. 8. versi. circa primum verò, ff. de verb. obl. sibi ipsi cõtrarius, dixit ꝙ hæc est communis opi. glo. & Doctorum, quem refert, & sequitur Cor. consil. 131. in litera Q. libro 2, & cons. 173. in litera L. eo. vol. idem sensit Zilolus de Cauirellis inter consilia Anchara. consil. vltimo, numero 8, quod est subscriptum à multis illustribus viris illius temporis. Idem attestatur Alex. pariter sibi contrarius cons. 189. post nu. 19. versi. secundò respondetur, libro 2. Hanc etiam opi. dicit esse cõmunem Cor. cõs. 13. in litera B. libr. 3, quem refert cõpater meus Crauetta consi. 251. nu. 3. in fi. licet ipse nihil firmet: refert etiam, & seq. Paris. consi. 84. nu. 4. lib. 4. & dicit Paris. in consi. 85. nume. 27. libro 4, ꝙ ita firmant communiter Doctores: Et dicit Soci. cons. 266. num. 33. in fin. lib. 2, ꝙ hæc est magis communis opini maximè modernorum Doctorum. Sed aduertendum est, ꝙ ferè omnes Doctores proximè allegati, loquuntur in casu, in quo emphyteusis ecclesiastica esset concessa subsistente legitima causa, & interuenientibus debitis solennitatibus, quę in rei ecclesiasticæ alienatione requirũtur ex dispositione d. c. sine exceptione, 15, q. 2. Tunc enim ex quo res ecclesiæ de sui natura possunt illis interuenientibus alienari in totum, & in quoscunque, videbatur dicendum ꝙ emphyteusis ita concessa trãsire deberet etiam ad extraneos. & ita vltra præallegatos, hanc opinionem dicit esse communem Por. in § adeo, Insti. de locato, prout illum refert Curt. Iun. consi. 4. numero primo: refert etiam Gratus consi. 55. num. 28. libro primo, & Didac. in d. cap. 17. versi. quarta conclusio, licet ego illum non inueniam ibi attestantem in hoc articulo de communi opi. præsertim nume. 3. vbi loquitur in hoc proposito. Idem dicit Paris. in d. c. in præsentia, numero 108. Et secundũ hanc opinionem dicit Afflic. decis. 389. post num. 7. ꝙ vidit in consilio Regis Ferdinandi primi iudicatum, ꝙ emphyteusis ecclesiastica concessa seruatis seruandis & canonicè pro se, & hæredibus, transiret ad hæredem institutũ in testamento, exclusa ecclesia. Quod est notabile verbum, propter auctoritatem illius sacri consilij. Et sic vides quanta in hoc articulo sit controuersia inter Scribentes. Breuiter, quando in cõcessione emphyteusis ecclesiasticæ non sunt adhibitæ debitæ solennitates, quę in totali alienatione requiruntur, proculdubio tenendum est ꝙ huiusmodi emphyteusis ad extraneos hæredes non transeat. & in hoc omnes concordant, vt dicit Curt. Iun. in consi. 130. numero 4. in fin. Quando verò interuenerunt debitæ solennitates, non potest negari, quin passus sit valde periculosus. Ego tamen in iudicando aut consulendo etiã hoc casu non auderem recedere ab illa opi. ꝙ non transeat ad extraneos, quam absque controuersia arbitror esse magis communem, licet in pũcto iuris fortè contraria sit verior.

7 Et certè ego non video, quomodo Doctores tenentes hanc opinionem, quòd scilicet emphyteusis ecclesiastica concessa pro se, & hæredibus, non transeat ad extraneos hæredes, probent illud suum pręsuppositũ adeò per omnes decantatum, & super quo fundatur tota eorum conclusio, quòd scilicet de sui natura emphyteusis ecclesiastica, non sit trãsitoria ad extraneos hæredes: nam de iure canonico hoc nullibi dispositũ reperitur, sed solummodo prohibetur cõcessio in emphyteusim perpetuam sine debitis solemnitatibus, sicut & alię alienationes, vt in c. nulli, de rebus ecclesię non alien. & in c. hoc consultissimo, eod. tit. libro 6. quæ prohibitio generalis est, & vniformiter prohibet illius concessionẽ in descendẽtes, sicut in extraneos. Text. autem in §. emphyteusim, in auth. de non alien. super quo omnes se videntur fundare (pace tãtorum patrum) non meretur allegari in hoc proposito. cùm enim sit dispositio principis sęcularis circa res ecclesiasticas, certum est ꝙ etiamsi sit ecclesiæ fauorabilis, non est attendenda, vt est indubitata, & communis omnium Doctorum opin. in c. Ecclesia sanctæ Mariæ, de constit. de qua dixi supra libro 2. §. 1.

Nec dicatur quòd imo lex imperialis fauens ecclesijs valet, & censetur approbata per Papam, nisi canon sit in contrarium, licet secus sit in constitut. inferioris: quia hoc procedit quando lex esset generalis, simpliciter aliquid disponens: sed quando in ipsa lege specialiter aliquid prohibetur, vel disponitur circa personas, vel res ecclesiasticas, tunc omnes concordant quòd non valet, neque ligat ex notorio defectu potestatis, vt dixi in d. §. 1. Et ideo nemine discrepante concluditur in d. capit. ecclesia sanctæ Mariæ, quòd totus titulus C. de sacrosanct. Eccles. & de Episco. & cler. est nullus, ex quo disponit circa personas, & res ecclesiasticas, in quibus Imperator nullam habet potestatem. & tamen ille titulus continet leges Imperiales, & non principis inferioris, prout etiã hanc esse communem opinionem attestatur Gratus consil. 110. num. 36. lib. 1.

Et si dicatur, vt dicit Aretin. quòd ille §. emphyteusim, videtur receptus, & canonizatus per Papam in allegato cap. nulli, vbi etiam comminatur pœnas à constitutione Leonina comminatas, quæ cõstitutio Leonina dicitur esse l. iubemus, C. de sacrosan. eccles. ad cuius interpretationem præsupponitur factam fuisse constitutionem Iustiniani positam in authenticis, in qua est §. ille, emphyteusim: dico ꝙ hæc consideratio Aretin. (cum reuerentia tanti Doctoris) videtur nimis subtilis, nec potest meo iudicio, sustineri. in primis enim dici posset, quod imò illa constitutio Leonina, de qua loquitur text. in d. cap. nulli, nõ est l. iubemus, sed constitutio Leonis Papæ, de qua 12. quæstio. 2. & hoc dicere non esset peccatum, vt dicit Ioan. Andr. in d. cap. nulli, in vltimis verbis. sed posito quòd Papa senserit de l. iubemus, vt ego etiam suspicor certè illã non dicitur approbasse, nisi simpliciter comminando sacerdotibus pœnas ab illa lege laicis impositas: non autem approbando eius dispositionem. Præterea dato ꝙ illa l. iubemus, esset expressè & in totum canonizata, non per hoc potest inferri ad §. emphyteusim, qui positus est in alia constitutione prorsus separata, & aliud disponente, & quæ videtur emanasse non ad interpretationẽ, vt dicit Aret. sed potius ad correctionẽ cõstitutionis Leoninæ, vt probatur ex verbis ipsius cõstitutionis in prin. vbi dicit, Sed eo ꝙ nõ generaliter posita sit in omnibus, egere ẽt eã quadã correctione credimus, licet gl. exponat correctionẽ pro suppletione. Si ergo non reperitur iure cautum ꝙ emphyteusis ecclesiastica de sui natura non sit ad quoscunque hæredes etiam extraneos transitoria, & consequenter si nihil in emphyteusi speciale constitutũ est aliter quàm in alijs alienationibus rerũ ecclesiasticarum: videtur dicẽdum ꝙ sicut si esset interuenientibus debitis solennitatibus vendita, seu donata res ecclesiæ, alicui pro se, & hęredibus, proculdubio etiam ad

extraneos

extraneos transiret, ita etiam, si eo modo res Ecclesiæ in emphyteusim concedatur alicui pro se, & hæredibus, debet etiam ad extraneos hæredes transire.

Et si dicas (prout etiam nonnulli Doctores in hoc proposito considerant) quod ex quo emphyteusis ecclesiastica concessa in perpetuum sine debitis solennitatibus est ipso iure nulla, vt est text. in d.c. nulli, non videtur tractandum an eo casu transeat ad extraneos hæredes: quia cùm sit inualida, non transit neque ad filios, imò neq; etiã valet in primo recipiente: & ideò consideratio eorum, qui in hoc proposito distinguunt inter emphyteusim concessam cum debitis solennitatib. & concessam sine solennitatibus debitis, videtur esse insipida. Posset responderi, quod solennitates, de quibus in d.c. sine exceptione, licet de iuris rigore essent seruandæ in concessionib. emphyteuticis, tamen hodie non seruantur: & nihilominus de consuetudine valent ipsæ concessiones. ita in specie dicit, & de ipsa consuetudine attestatur Specul. de emphyteu. in d. §. nunc aliqua, vers. Sextò quæritur, subdens quod ecclesia Romana talem consuetudinem dissimulat, & patitur: & hoc videtur sufficere ad hoc, vt teneat contractus. Attestatur etiam Azo in summa, C. de sacrosan. eccle. in fin. dicens quod hodie de consuetudine Abbates cum suo Collegio tradunt indistinctè res ecclesiasticas in emphyteusim: quem refert Apostil. ad Abb. in d.c. in præsentia, sub nu. 28: quę verba Speculatoris, & Azonis q & in Practica, & in Theorica sunt apud omnes maximæ auctoritatis, iudicio meo sunt valde notanda in hoc proposito. Posset enim dici quod si quidem interuenerunt debitæ solẽnitates iuxta text. in d.c. nulli, & d.c. sine exceptione, transibit ad extraneos hæredes. si verò non interuenerũt, quo casu nihilominus valet ex generali cõsuetudine, iuxta doctrinã Speculatoris & Azonis supra allegatã, non transibit ad extraneos. Neque obstat, quod solennitates requisitæ in alienatione rerum ecclesiasticarum non possunt cõsuetudine tolli, nec diminui, vt dixi in d. §. emptio: quia illud procedit in totali alienatione: secus aũt in concessione emphyteutica, quæ est minoris præiudicij, vt de se patet: & ideò Spec. in loco præallegato tenet, quod talis cõsuetudo valeat, tanquam vtilis Ecclesiæ, vt cũ minori solennitate possint facilius contractus facere: quod est multũ rationabile, præsertim cum ex tolerãtia Summi Pontificis, videatur consuetudo ipsa per tantũ tẽporis spatium sedis Apostolicæ auctoritate robotata.

Præterea posset etiam aliter poni exemplũ de emphyteusi Ecclesiastica quæ sit concessa sine debitis solemnitatibus, & tamen valeat: puta, quando est res solita concedi in emphyteusim, quæ ad ecclesiam est reuersa: nam omnes Doctores, hoc casu concordant quod potest illam Prælatus de nouo in emphyteusim cõcedere, etiã non adhibito consensu capituli, neque seruatis alijs solemnitatib. in rei ecclesiasticæ alienatione requisitis, vt dixi sup. in d.q. 6.

Quidquid tamen disputando dici posset, trãseo indistinctè cum sententia magis cõmuni, quod scilicet emphyteusis ecclesiastica concessa pro se, & hæredib. siue cum debitis solemnitatibus, siue sine illis concessa sit, nunquam transit ad extraneos hæredes, sed tantũmodo ad filios siue descendentes ipsius recipiẽtis, nisi vltra debitas solennitates expresse concessa fuerit etiam pro hæredibus extraneis, vel in ipsa inuestitura apposita sint talia verba, quæ hoc importẽt: puta Pro se, & quib. dederit, vel Pro se, & hęredibus quibuscunque &c. vt j. dicam.

8 Vnum tamen scias in hoc proposito, quod si fortè non constabat bona in emphyteusim concessa fuisse ecclesiæ, & per ipsam concessionem recognita sunt ab Ecclesia, eo casu vtique etiam si cõcessio esset simpliciter facta pro se & hæredib., transiret etiam ad extraneos hæredes: & hoc absque aliquo cõtradictore procedit, vt dicit Grat. in allegato cons. 55. num. 29. lib. 1. Debet enim ecclesia cõtentari quod senserit commodũ ipsius recognitionis, cùm aliter probare nõ posset bona ad se pertinere, absque eo quod velit ea ab hæredibus recipientis, licet extraneis, auferre.

9 Sed quæro, quid si ab ecclesia concessa sit emphyteusis alicui pro se, & hæredib. quibuscunque, nũquid huiusmodi emphyteusis transibit ad extraneos hæredes. Respon. quod si debitæ solennitates in concessione interuenerint, transibit etiam ad extraneos hæredes. & hæc est communis opi. vt ait Didac. in d.c. 17. post num. 5. ver. quin & si emphyteusis, qui ad hoc propositum multos allegat, qui tamen loquuntur in feudo, de quo plenius dixi in d.q. 9. vers. hoc præmisso. Conclusio tamẽ est in se vera, & communis: quia nulli dubiũ est, quin verbum, Quibuscunque, comprehendat etiã extraneos, in quacunque materia positum sit. & hoc omnes pene fatentur.

10 Idemque & multo fortius dicendum esset, vbi concessio facta fuisset pro se, & hæredibus, & quibus dederit. Nam hęc verba, Et quibus dederit, comprehendunt non modo extraneos hæredes vniuersali titulo venientes, sed etiã singulares successores. & ita hanc opin. dicit esse communem Curt. Iun. consi. 4. post nume. 1. vers. sed quoniam, & consi. 130. num. 2. vbi dicit quod ita concludunt communiter Scribentes: & in Authen. res quę, nume. 24. C. communia de lega. Et hęc omnia nota, quia quotidie cõtingunt in practica. Vbi tamen in ista materia aliquis casus de facto tibi contingat, recurre semper ad consuetudinem ciuitatis, vel prouincię, in qua concessio ipsa facta est, & secundum illam iudicando non errabis. illa enim pręcipue est attendenda. & ita dicunt omnes Doctores, vt ait Felin. in d.c. in pręsentia, nu. 27. in fi. licet non sit omninò expeditum, quod consuetudo possit inducere vt res ecclesię possint in emphyteusim concedi absque iusta & rationabili causa. Si tamen esset consuetudo quòd emphyteusis legitimè concessa, non transiret ad extraneos, vel ad fœminas, vel huiusmodi, deberet talis consuetudo proculdubiò obseruari. & hęc est communis opin. vt ait Berous in d. cap. in pręsentia, nume. 391. in fin.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Emphyteusis an veniat in cõfiscatione bonorum & consequenter an transeat in fiscum,*

1 SVccessiuè quęro, nunquid confiscatis bonis emphyteutę, emphyteusis transeat in fiscum. Respon. aliqui simpliciter dicunt, quòd bona emphyteutica non transeunt in fiscum: & hanc opi. dixit esse communem Boer. decis. 378, nume. 7. Bartol. autẽ in l. si finita. §. si de vectigalibus, nu. 6. ff. de dãno infecto, distinguit, quod Aut agitur de emphyteusi ecclesiastica: & tunc ecclesia põt illã à fisco repetere indubitãter; Aut agitur de emphyteusi cõcessa à priuato: & tũc si quidẽ ex natura cõuentionis, siue inuestiturę, est transitoria etiam ad extraneos hęredes, transit etiam in fiscum: si verò non transiret ad extraneos hęredes,

non transit in fiscum. & hanc opinionem Bar. dicit esse communem Apostil. ad Angel. de malef. in verbo, Et eius bona, numero 16.

Tu dic, quod si quidem emphyteusis est simpliciter cōcessa à priuato, non videtur dubitandum quin trāseat in fiscum, sicut & alia bona ipsius delinquentis. Illa enim proculdubio de sui natura transit ad quoscūque hæredes etiam extraneos, vt dixi supra q. proxi. versi. tertius est: & ideo transit etiam in fiscum. Si verò in ipsa concessione apposita sunt aliqua verba, ex quibus appareat contrahentes noluisse emphyteusim ad extraneos hæredes transire, tunc non trāsibit in fiscum, qui est loco extranei hæredis. & ita communiter concluditur, vt dicit Alexan. consi. 32. num. 4. lib. 1, quod est duplicatum consi. 88. lib. 3, quem refert Apostil. ad Rim. consi. 21. sub nume. 7. Idem dicit Alexan. consil. 89. num. 2. libr. 4. In emphyteusi autem ecclesiastica, aliqui simpliciter tenent, quod illa non transit in fiscum. & dicit Rui. consi. 161. nume. 7. lib. 1, quod ita communiter concluditur. Hanc etiam opin. dicit esse communem Socin. consi. 121. num. 18. lib. 4. Cùm enim secundum magis communem opin. emphyteusis ecclesiasticæ de sui natura non trāseat ad extraneos hæredes, vt retuli supra, q. proxi. meritò non debet in fiscū transire. Regulariter enim, quę non transeūt ad extraneos hæredes, non transeunt in fiscum, vt tenent omnes, teste Soc. in d. consi. 121. num. 17. Aliqui verò tenent quod imò emphyteusis ecclesiastica ex ipsa bonorum confiscatione transeat in fiscum, sed quod deinde sit in arbitrio ipsius ecclesiæ an velit rem ipsam apud fiscum dimittere, an autem ab eo auferre. & hanc dicit videri magis communem sententiam Ruin. consil. 23. nu. 53, lib. 5: quam in effectu videtur tenere Bartol. & alij in d. §. si de vectigalibus.

Breuiter, si emphyteusis sit concessa tali modo, quod non sit transitoria ad extraneos hæredes, res nullā habet difficultatem. Nam argumētum optime procedit negatiue, scilicet si emphyteusis non transit in extraneum hæredem, neque ēt transit in fiscum, qui est loco extranei hæredis, vt dixi infra, li. 7. §. fiscus: & hoc siue sit concessa ab ecclesia, siue a priuato. Si verò emphyteusis sit ad extraneos transitoria, tunc siquidē est concessa à priuato, procedit argumentum etiam affirmatiue, vt scilicet si transit in extraneum, transeat ēt in fiscum, vt supra dictum est: sed si est concessa ab ecclesia, mihi magis placet illa opinio, quod fauore ecclesiæ in fiscum non transeat. Certum est enim, quod ex eo efficeretur conditio ipsius ecclesiæ longe deterior, cū proculdubio fiscus sit potentior quàm priuatus, non solum difficultate conueniendi, sed etiam ex infinitis priuilegijs, quæ habet, præsertim quia nunquam esset spes caducitatis, cùm semper fisco competat in integrum restitutio; neque quod propter finem lineæ res ad ecclesiam reuerteretur, quia fiscus nunquam moritur: Neque est aliquo modo verisimile quod ecclesia eo animo aliquam rem in emphyteusim concēdat, vt possit casus euenire, propter quem ad ipsam res emphyteuticа vlterius non reuertatur: quod esset in maximum ipsius ecclesiæ detrimentum. Teneo ergo, quod emphyteusis ecclesiastica nullo modo in fiscum transeat. Et licet in puncto iuris multa dici possent, hæc opinio, iudicio meo, est tutior & æquior, & etiam magis communis, & in omnem casum, dato quod verior esset contraria opi. quod scilicet emphyteusis ecclesiastica in casibus, in quibus transit ad extraneos hæredes, transeat ēt ad fiscum, quam multi etiam tenent, non est dubitandū quin ecclesia possit intra biennium illam à fisco recipere, si velit, vt est text. expressus in §. 1. in Auth. de aliena. & emphyt. & est magis communis opi. vt superius dixi. Et licet ille text. videatur loqui in emphyteusi concessa ab ecclesia Constantinopolitana, tamen communiter intelligitur, vt disponat in concessa etiā à quacunque alia ecclesia, teste Ale. in d. §. si de vectigalibus, post nu. 30. Et si dicatur quod ille tex. cū sit constitutio Imperatoris, disponēs specialiter circa res ecclesiasticas, non est attendenda, iuxta ea quæ dixi s. q. prox. vers. nec dicatur: Resp. quod quātum ad hoc propositum bene potuit Imperator disponere concedendo ecclesijs priuilegium in præiudicium sui fisci, Nam ēt circa res ecclesiæ, possunt quicunque principes laici disponere, priuilegium concedendo, vt omnes cōcludunt in d. cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de constitu.

QVÆSTIO XXX.

1 *Filij naturales, an succedant in emphyteusi.*

1 QVæro, an filij naturales succedant in emphyteusi. Respō. Aut emphyteusis est acquisita ab ecclesia, & non succedunt naturales; ita tenet Bald. in l. generaliter, §. cùm autem, nu. 1. C. de institu. & substitut. & est communis opi. vt dicit Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1. nu. 62. ad Trebell. Paris. in c. in præsentia, nu. 86. de proba. huiusmodi enim filios ex illegitimo coitu conceptos ecclesia maximè abhorret, & ideò non videtur de illis cogitasse. Aut verò est acquisita à priuato: & tunc vtique filij etiam naturales admittuntur. ita dicunt Doctores in locis præallegatis, & est communis opin. vt ait Dec. in d. c. in præsentia, nu. 46, Ripa in d. l. ex facto. §. si quis rogatus, il primo, nu. 58, Rubeus in l. Gallus, §. quidam rectè, nume. 154, & seq. ff. de liber. & posthum. Paris. in d. c. in præsentia, num. 87. Regulariter enim in cōtractibus, filiorum appellatione veniunt etiam naturales, vt dixi supra lib. 2. §. filius.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Legitimati an succedant in emphyteusi.*

1 QVæro etiam, an filij legitimati succedant in emphyteusi. Respon. in emphyteusi cōcessa à priuato, admittuntur etiam legitimati. ita tenet Bald. in d. §. cùm autem, allegato in præcedēti quæst. & est communis opin. vt dicit Rubeus in d. §. quidam recte, post num. 160. Si enim admittuntur etiam naturales, vt dixi supra quæst. prox. multo magis admittendi sunt legitimati, qui regulariter æquiparantur legitimis, vt dixi in d. §. filius. Si verò sit emphyteusis cōcessa ab ecclesia, nō admittūtur legitimati, vt tenet Bal. in alleg. §. cùm autem, nu. 2. & est communis opin. vt dicit Ias. in eod. §. cùm autem, nu. 9, Gratus consil. 79. circa nu. 14. lib. 2. Licet enim æquiparētur legitimis, non tamen dici possunt verè legitimi.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Filiæ fœminæ an succedant in emphyteusi.*
2 *Et quid si concessa sit prò se & hæredibus.*
3 *Et quid si concessa sit pro se, & filijs.*
4 *Et quid si extet statutum, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant.*

Quæro,

1 Q Vaero, nunquid filiæ fœminæ succedant in emphyteusi. Resp. in hoc articulo variæ fuerunt aliquando Doctorum sententiæ. Tu verò dic, ꝙ emphyteusis de sui natura est transitoria in fœminas sicut in masculos. non enim reperitur iure cautum, ꝙ fœmina non debeat succedere in emphyteusi, vt masculus: & licet aliqui in hoc proposito distinguant inter emphyteusim ecclesiasticam, & emphyteusim cõcessam à priuato, vt scilicet hæc transeat etiam in fœminas, illa verò in masculos tantum: verior tamen est opin. ꝙ etiam emphyteusis ecclesiastica de sui natura est transitoria ad fœminas, sicut ad masculos: quam etiam dicit esse communem Berous in c. in præsentia, num. 401. & seq. de probatio.

2 Hæc tamen conclusio intelligenda est vt procedat, quando verba ipsius concessionis de sui proprietate apta sunt comprehendere tam fœminas, quàm masculos: puta quia cõcessa sit pro se, & hæredib. hæc enim proculdubio transit ad descendentes fœminas, sicut masculos. & ita tenent magis communiter Docto. vt ait Berous quæst. 18. in princip.

3 Sed quid si fuerit concessa pro se, & filijs? Respõ. ꝙ hoc casu non veniunt filiæ feminæ. ita dicit Guido de Suz. in l. veteribus, ff. de pactis. Quæ decisio communiter approbatur, vt ait Dec. in d. c. in præsentia, post nume. 46. Hanc etiam dicit esse communem Ias. in l. si quis id quod, num. 23. ff. de iurisd. omn. iud. Dec. in l. 2. num. 104. ff. de reg. iuris, quem refert Apostil. ad Riminal. cons. 121. sub num. 4, Didac. lib. 2. resolut. c. 18. num. 1. in contractibus enim masculinum non concipit fœmininum, vt j. lib. 7. Et ideo generaliter in contractibus appellatione filiorum non veniunt fœminæ. Vide tamen ea quæ dixi eod. lib. 7. §. filius. Quia tenera hæc decisio mihi nunquam placuit.

4 Sed pone: stat statutum in loco, quòd extãtibus masculis, fœminæ non succedant. modo aliquis accepit emphyteusim pro se, & filijs masculis, & fœminis. nũquid admittentur simul fœminæ cum masculis, ad huiusmodi emphyteusim? Resp. ꝙ non, sed prius admittuntur masculi, & in defectum masculorum fœminæ. ita dicit Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi, num. 5. ff. de operis libe. qui in hoc communiter approbatur, vt ait Curt. Iun. cons. 171. post num. 3. Et dicit Brun. de statuto excludente fœminas, in 8. articulo, q. 21. col. 2, ꝙ hæc conclusio tanquam communis est tenenda. Semper enim censentur contrahentes conformare se dispositioni statutorum, secũdum conclusionem, quam dicit esse communem Cur. Iun. in d. cons. 171. num. 3. Faciunt ea quæ dixi supra, lib. 3. §. testamentum, quæst. 76. in 6. reg. vers. scias tamen.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Si emphyteuta ingrediatur religionem, nunquid emphyteusis transeat in monasterium.*

1 Q Vaero, nunquid, si emphyteuta ingrediatur religionem, emphyteusis trãseat in monasteriũ. Respõ. Iason in l. 2. num. 200. C. de iure emphy. dicit ꝙ solet communiter concludi, ꝙ quando emphyteuta ingreditur religionem, emphyteusis accepta a priuato transit in ecclesiam: sed si ista emphyteusis concessa ab alia ecclesia, tunc si illa ecclesia quæ est domina directi, vult illam ad se reuocare, potest hoc facere: aliàs transit in ecclesiam. Ego teneo indistinctè in emphyteusi, quæ non sit absolute & simpliciter hæreditaria, ꝙ siue sit concessa ab ecclesia, siue à priuato, non transeat in monasterium. efficeretur enim valde deterior conditio domini directi, cũ non subesset spes vlla caducitatis, neque ꝙ propter finem lineæ res amplius ad ipsum reuerteretur. Et ꝙ emphyteusis etiam concessa à priuato non transeat in monasterium, dicit esse communem opi. (ni fallor) Paris. in d. c. in præsentia, nume. 196. de probation. Vel saltẽ dicendum est, ꝙ in omnem casum ecclesia tenebitur illam vendere infra annum alteri priuato: & ita seruari de consuetudine attestatur Spec. in d. §. nũc aliqua. quæstio. 172.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Quomodo intelligatur in inuestituris emphyteuticis tertia & quarta generatio.*

1 T V scis ꝙ quotidie in inuestituris emphyteuticis solent apponi illa verba, Vsque in tertiam generationem: vel, Vsque in quartam, vel huiusmodi: Quæro quomodo intelligatur ista tertia, vel quarta generatio. Respon. in hoc secundum aliquos considerãda sunt verba ipsius inuestituræ; vt, si quidem illa simpliciter concepta sunt, puta, Concedo tibi hoc feudum in emphyteusim in tertiam generationem, computetur etiã persona ipsius acquirentis, & sic ipse faciat primam, filius secundam, & nepos tertiam generationem: ideoque mortuo nepote sit extincta emphyteusis. Si verò apposita sint aliqua verba, ex quib. appareat esse distinctam personã acquirentis ab alijs descendentibus, puta, quia dictum est, Cõcedo Titio in emphyteusim vsque in ipsius tertiam generationẽ, eo casu filius faciat primam, nepos secundam, & pronepos tertiam. & ita in facto consuluit Bartol. vt dicit Bal. in Auth. si quas ruinas, nu. 3. vers. iuxta hoc quæro, C. de sacrosan. eccle. quem omnes indifferẽter sequuntur, vt ait Bello. cons. 80. num. 7. vbi dicit, ꝙ hoc casu hæc opin. est communis & indubitata. Sed certe licet hoc vltimo casu proculdubio opinio Bart. sit vera, tamen hæc differentia mihi nunquam placuit: quia illud verbum, ipsius, vtique erat necessario subintelligendum, etiam si expressum nõ fuisset, cùm nemo generet seipsum, vt etiam considerauit Paul. de Cast. cõsil. 338. nu. 1. & 2. lib. 2. vbi dicit ꝙ mirandum est de illa determinatione Bart. & si bene connumerentur auctoritates, forte ẽt opi. contra Bar. est magis cõis, scilicet ꝙ inter generationes expressas in cõcessione emphyteusis, nũquã cõputetur persona ipsius recipiẽtis, quocunque modò concepta sint verba inuestituræ.

Idemq; & multo fortius dicendum est, vbi concessa esset emphyteusis Titio vsque in tertiã generationem expletam: hoc enim casu proculdubio cõprehenduntur ẽt pronepotes. & ita cõiter tenetur, vt ait Rui. cons. 166. nu. 6. lib. 1. Hanc etiam esse communẽ opin. attestatur Alexan. consil. 125. lib. 5. prout illum refert Gozad. consi. 25. nu. 17. & in hoc nulla est difficultas.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Quo ordine succedatur in emphyteusi concessa pro se, & filijs, & nepotibus.*

1 Q Vaero, pater acquisiuit emphyteusim pro se, & liberis; vel pro se, & filijs & nepotibus suis, &c. quo ordine erit succedẽdũ in huiusmodi

emphyteusi? Respond. quòd pater censetur stipulatus ipsam emphyteusim ordine successiuo, scilicet primò sibi deinde filijs, deinde post filios nepotibus suis, ita tenet Barto. in l. quòd dicitur, nume. 4. ff. de verbo. obliga. & ita interpretatur communis obseruantia, vt dicit Corn. consil. 46. in litera D. libr. 3. quem refert Deci. consil. 239. post numero 3. versic. Tertiò principaliter, & consil. 607. nume. 10. & consil. 662. post nume. 2. Vide in hoc proposito ea quæ dixi supra libr. 3. §. testamentum, quæst. 80.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Nepos ex filia fœmina an succedat in emphyteusi concessa vsque in tertiam generationem.*

2 *Et an filius masculus ex filia fœmina admittatur ad emphyteusim concessam pro se, & filijs masculis, vel pro se, & descendentibus virilis sexus.*

1 QVero, concessa est alicui emphyteusis vsque in tertiam generationem, nunquid in ea succedet nepos ex filia fœmina? Respon. quòd sic: ita consuluit D. Marian. Soci. Senior in quodã suo consilio, quod arbitror nõ esse impressum, vbi attestatur, hanc esse com. opin. quem refert & sequitur Corn. cõsil. 219. in litera G. lib. 2. & cum hac sententia ego quoque transeo, vbi verba inuestituræ essent apta comprehendere fœminas sicut masculos. Sed si emphyteusis esset concessa pro se, & filijs, & nepotibus masculis vsque in tertiam generationem, crederem hoc casu non comprehendi nepotem masculum ex filia fœmina. Nam vbicunque aliquid conceditur pro descendentibus masculis, non sufficit, quòd volens admitti, sit descendens, & masculus, sed requiritur etiam, quòd descendat ex masculo, vt eleganter declarat Paul. de Cast. consil. 190. num. 4. libr. 2.

2 Pone ergo, quòd quis acceperit emphyteusim pro se, & filijs masculis, vel pro se, & descendentibus suis, virilis sexus, vel per virilem sexum: nunquid comprehendetur nepos masculus ex filia fœmina? Respon. quòd non. ita tenet Specul. in titu. de emphy. §. nunc aliqua, quæst. 140. & est communis opin. vt dicit Ias. in l. Gallus. §. nunc de lege, nu. 10. ff. de libe. & posthu. Gratus consi. 120. nu. 16. lib. 2. Apparet enim his casibus concedentem habuisse respectum ad lineam masculinam tantum: & ideò neque fœminæ, neque masculi ex eis descendentes sunt admittendi, vt supra statim dixi.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Emphyteusis concessa pro se, & filijs, nunquid transeat ad ipsos filios, etiamsi non sint heredes patris.*

2 *Et quid si sit concessa pro se & filijs & heredibus.*

3 *Et quid si repudient patris hereditatem, an possint retinere emphyteusim.*

4 *Et quid si concessa sit simpliciter vsque in tertiam, vel quartam generationem.*

1 QVærò, nunquid emphyteusis accepta pro se, & filijs transeat ad ipsos filios, etiamsi non sint hæredes patris. Respon. aliqui distinguunt inter emphyteusim ecclesiasticam & emphyteusim concessam à priuato: vt scilicet ista, quæ de sui natura trãsit etiam ad extraneos hæredes, censeatur concessa filijs & hæredibus, illa verò quæ de sui natura non trãsit ad extraneos, censeatur concessa filijs, vt filijs, non autem vt hæredibus: & hanc opinionem dicit esse cõmunem Alexand. consil. 129. nume. 2. libr. 5. Tu dic, quòd aut emphyteusis est concessa simpliciter, & absolutè pro se, & filijs, nulla hæredum mentione facta: & tunc indistinctè tenendum est quòd transeat ad filios, etiamsi non sint hæredes patris, prout etiam in distinctè ita dicit Bartol. in d. l. vt inseruandi, §. si liberi, nume. 4. ff. de ope. liber. & est communis opin. vt dicit Alexand. consil. 8. nume. 2. libr. 3. & consil. 129. nume. 4. libr. 5. quem refert Ias. in l. quòd dicitur, nume. 29. ff. de verbo. obligat. & Ioan. Dilect. de arte testandi. titul. 11. caut. 10. post nume. 1. & Ruin. consil. 48. nume. 4. libr. 1. & consil. 69. nume. 7. eod. volum. Curt. Iun. consi. 78. nume. 3. & seq. Didac. libr. 2. resolu. cap. 18. post nume. 2. versicu. quinta conclusio. Et licet multi ex præallegatis Doctoribus loqui videantur in emphyteusi ecclesiastica, ego tamen in hoc nullam facio differentiam, an talis emphyteusis sit concessa ab ecclesia, vel à priuato, vt latè dixi infra, libro septimo, §. filius, in illa quæstione, an in dubio pater præsumatur stipulari filijs, vt filijs, an autem filijs vt hæredibus. Aut verò est concessa pro se, & filijs, & hæredibus: & tunc non transit ad ipsos filios, nisi etiam sint hæredes: & sic vtraque qualitas requiritur, scilicet quòd sint filij, & quòd sint hæredes, ita tenet Bartol. in d. §. si liberi, numero quarto, & est communis opinio, vt dicit Alexand. consil. 138. post nume. 6. versicul. Et illa verba, lib. primo, quem refert Sigismund. consil. 1. feud. post nume. 60. Ias. in l. si non fortem. §. libertus, nume. 35. ff. de condi. indeb. & consi. 57. colum. 2. lib. primo. Et pariter hoc casu nulla est facienda differentia, an emphyteusis sit concessa ab ecclesia, an autem à priuato, iuxta communem omnium interpretationem, vt ait Didac. libr. secundo resolu. cap. 18. num. 3.

3 Ex hac conclusione infertur, quòd in primo casu, scilicet quòd emphyteusis est concessa simpliciter pro se, & filijs, licet filij repudient hæreditatem patris, poterunt nihilominus succedere in emphyteusi, ita tenent communiter Doctores, vt ait Salyce. in Auth. vnde si parens, nume. 5. C. de inoffic. testamen. quem refert Alexan. in d. l. quòd dicitur, post nume. 19. colum. 15. versi. illud tamen intelligas. hanc etiam conclusionem dicit esse communem Ias. in l. 2. nume. 188. C. de iure emphy. Alciat. de præsumption. in prima regula præsumptione 31. nume. 1. In secundo autem casu, scilicet quando emphyteusis est concessa pro filijs, & hæredibus, non poterunt filij renunciare hæreditatem, & emphyteusim retinere. & hæc est cõmunis opin. vt dicit Ias. in d. §. libertus, post nume. 35. Vide in proposito ea, quæ dixi infra, hoc eod. libr. §. feudum. quæst. 76.

4 Sed pone, quòd emphyteusis concessa fuerit vsque in tertiam vel quartam generationem, & sic nulla expresse mentione facta filiorum, nec hæredum. Resp. quòd ex natura verbi Generationem, videntur contrahentes potius considerasse successionem sanguinis, quàm successionem hæreditatis: & ideò in huiusmodi emphyteusi admittendi sunt nepotes, etiam si non sint hæredes: & hæc est communis opi. vt ait Corn. consil. 100. in litera D. lib. 4.

QVÆ-

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Emphyteusis an transeat ad institutum in re certa.*

1 QVæro, nunquid emphyteusis transeat ad institutum in re certa. Respon. si quidem est institutus alius hæres vniuersalis, proculdubio emphyteusis non transit ad eum, qui est in re certa institutus. Et hoc inter omnes conuenit, ut ait Didac. lib. 2. resolut. cap. 18. post numero 5. hoc enim casu institutus in re certa, habetur loco legatarij, vt dixi supra libro 3. §. Institutio. Aut verò non est datus alius cohæres vniuersalis; & tunc, cùm totum accrescat ipsi instituto in re certa, vtique transit in ipsum etiam emphyteusis simul cum reliquo hæreditatis. Et in hoc non est difficultas, loquendo de emphyteusi hæreditaria, quam scilicet filius habere non potest, nisi etiam sit hæres, vt dixi supra q. proxima. Sed si esset emphyteusis non hæreditaria, puta acquisita pro se, & filijs; tunc filius institutus in re certa, æqualiter cum alijs succedet in emphyteusi. Et ita procedit Deci. Barto. in l. ut iurisiurandi. §. si liberi, numero 6. ff. de operis libert. quam dicit esse communem Curt. Iun. de feud. in secunda parte primæ partis, tertiæ partis principalis, quæst. 5. Cùm enim filius habeat emphyteusim hoc casu non iure hæreditario, sed ex tenore inuestituræ, non attenditur dispositio paterna; Intellige nisi sit emphyteusis, in qua pater possit filijs præiudicare, de quo dixi supra quæst. 16. Vide etiam quæ dixi infra, §. feudum, quæst. 76.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Ius accrescendi an habeat locum in emphyteusi.*

2 *Et quid si à principio concedatur pluribus simul.*

3 *Et quid si concessa emphyteusi pro se & filiis, alter filiorum decedat, an accrescat alteri filio.*

4 *Et quid si concessa sit emphyteusis ab ecclesia duobus fratribus, ita vt post mortem eorum, & filiorum, & nepotum suorum reuertatur ad ecclesiam, nunquid si alter eorum sine filijs decesserit, accrescet alteri fratri superstiti.*

1 QVæro, nunquid in emphyteusi habeat locum ius accrescendi? Respon. quòd regulariter in emphyteusi non est locus iuri accrescendi: ita tenet Barto. in l. si mihi & Titio, nume. 4. ff. de verb. obl. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Alex. in ea. l. si mihi & Titio. col. 4. prout illum refert Deci. consi. 326. post num. 1. Regulariter enim in contractibus non habet locum ius accrescendi, ut dixi supra, lib. 3. §. ius accrescendi.

2 Scias tamen, quòd hæc conclusio intelligenda est, vt procedat si à principio concedatur emphyteusis pluribus personis simul. Tunc enim mortuo, alteri non accrescit: & in hoc omnes concordant, vt dicit Anch. consi. 149. num. 2. quem refert Deci. consi. 263. num. 2. Sed quando vni concessa est tantum pro se, & filijs, uel pro se, & descendentibus suis: vtique inter ipsos descendentes à primo inuestito habet locum ius accrescendi. ita tenet Barto. in d. l. si mihi & Titio; & est communis opin. ut ait Corn. consi. 131. in litera A. lib. 2. saltem post ius quæsitum vni ex filijs ipsius stipulatoris, & ita tenent communiter omnes, vt dicit Corn. consi. 285. in litera M. lib. 3. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Alexan. consi. 21. nume. 5. libro 5. quem refert Deci. in d. consi. 273. colum. 2. Cor. consi. 122. in litera V. lib. 3. Et hoc casu impropriè dicitur esse locum iuri accrescendi: nam reuera isti descendentes primi acquirentis, non veniunt ex iure accrescendi, sed ex iure primæ inuestituræ.

3 Pone ergo, quòd pater acquisiuerit emphyteusim pro se, & filijs, deinde decesserit relictis duobus filijs, quorum vnus sine liberis decedat: certè emphyteusis non reuertetur ad concedentem, sed accrescet alteri fratri. ita volunt communiter Doctores, vt ait Berous q. 70. nu. 1. Hanc etiam esse communem opinionem attestatur Iason d. l. si mihi, & Titio, nu. 12.

4 E contrario, pone quòd ecclesia concesserit emphyteusim duobus fratribus, ita ut post mortem eorum, & filiorum, ac nepotum suorum reuertatur ad ecclesiã; Certò si vnus eorum decedat nullis relictis filijs, emphyteusis non accrescet fratri superstiti, sed reuertetur ad ecclesiam. ita videtur tenere Bart. in d. l. si mihi, & Titio, cuius opi. dicit esse communem Alex. consi. 67. nu. 4. lib. 7. Vide in hoc proposito ea quæ dixi infra, hoc eodem lib. §. Feudum, quæst. 77.

QVÆSTIO XL.

1 *Filius an teneatur de emphyteusi creditoribus paternis satisfacere.*

1 QVæro, nunquid filius teneatur de emphyteusi creditoribus paternis satisfacere. Dixi in d. §. feudum q. 43.

QVÆSTIO XLI.

1 *Augmentum contingens in re emphyteutica, an sit domini, vel emphyteutæ.*

2 *Et an propter augmentum augenda sit pensio.*

1 QVæro, ad quem pertineat augmentum contingens in re emphyteutica; Respon. puto esse distinguendum inter incrementum latens, uel incrementum apparens, ut in simili dixi de incremento eueniente in re feudali in d. §. feudum, q. 88. versic. Item quæro.

2 Sed nunquid propter augmentum contingens in re emphyteutica, augebitur etiam pensio, seu canon soluendus ab emphyteuta: Respon. quòd non, sed omne augmentum, quod pertinet ad emphyteutam, cedit illi sine onere pensionis: ita communiter tenetur, ut dicit Io. And. in addit. ad Spec. in §. nunc aliqua, supra sæpius allegato ad 136. quæst.

QVÆSTIO XLII.

1 *Emphyteusis finitur finita generatione emphyteutæ.*

2 *Et quid si concessa sit simpliciter, nulla facta mentione filiorum, neque heredum.*

Quæro,

1 QVæro, quando finiatur emphyteusis? Respond. emphyteusis tribus modis finitur. Primò, propter culpam emphyteutæ, quia male versatus est in re emphyteutica, vel illam irrequisito domino alienauit, vel cessauit per tempus à lege in canonis solutione præfinitum. nam his omnib. casib. emphyteuta cadit à iure suo, & vtile dominium consolidatur cum directo: & sic finitur emphyteusis, vt suis locis sup. declarauimus. Secundo modo finitur emphyteusis cursu temporis, quando scilicet concessa est aliqua res in emphyteusim ad certum tempus præfinitū, puta triginta, vel quadraginta, vel centum annos: nam eo casu, finito illo tempore, finitur emphyteusis: & in hoc nō est difficultas. Tertio modo finitur emphyteusis extincta generatione ipsius emphyteutæ. Est tamē in hoc aduertendum, quòd aliquando emphyteusis est cōcessa pro se, & filijs, vel pro se, & descendentibus: tūc proculdubio deficiente generatione ipsius emphyteutæ, finitur emphyteusis: Aliquando est concessa in tertiam vel quartam generationem: & tunc finita illa tertia vel quarta generatione, finitur emphyteusis: & in hoc etiam non est dubitandum. Aliquando est cōcessa pro se & hæredibus: & hoc casu si est concessa à priuato, est absolutè hæreditaria, & ideò non finitur cum generatione ipsius emphyteutæ, sed transit etiam ad extraneos heredes, iuxta ea, quę dixi supra q. 28. Si verò est concessa ab ecclesia, non transit ad extraneos hæredes, vt ibidem dixi: & ideo finitur simul cum generatione recipientis.

2 Sed quid si concessa sit simpliciter, nulla nec filiorum, nec hæredum facta mentione: puta, Concedo Titio hanc domum in emphyteusim: nunquid finita generatione Titij, erit finita emphyteusis? Respond. Aut est concessa priuato, & non finitur: talis enim emphyteusis est de sui natura transitoria etiam ad extraneos hæredes, vt dixi in d. q. 28. in prin. Aut est concessa ab ecclesia: & tunc finitur finita generatione ipsius recipientis. & hanc dicit esse communem opi. & consuetudine communiter approbatam Corn. cons. 96. in lit. H. lib. 2. de quo pariter dixi in d. q. 28. §. sæpius allegata.

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Finita emphyteusi an possit emphyteuta uel eius heredes, petere à domino directi, vt illam renouet in eorum persona.*

2 *Et quid si sint transuersales ipsius emphyteutæ.*

3 *Et quid in emphyteusi ecclesiastica.*

1 SEd hic occurrit alia quæstio, nunquid si finita est emphyteusis sine culpa ipsius emphyteutæ, puta cursu temporis, vel finita generatione, possit ipsemet emphyteuta, si viuit, vel eius filij, petere à domino directi, vt emphyteusim in eorum persona confirmet seu renouet. Respon. quòd sic: & si non fiat renouatio, fit eis iniuria. & ideò possunt appellare ad superiorem, vt cogat quòd talis renouatio fiat. ita dixit Bart. qui ad hoc propositum quotidie solet allegari, in l. 1. §. permittitur, ff. de aqua quotid. & æsti. & est communis opi. vt ait Rom. cons. 22. nu. 5, quem refert Dec. consi. 328. post nume. 3. vers. quibus tamen, & Gratus cons. 86. post num. 7. lib. 1, Alexan. cons. 80. nu. 11. lib. 1, quem refert Ias. consi. 24. colum. 2. vers. Quintò facit, lib. 3, & Gozad. cons. 39. nu. 2, & Gra. consil. 79. nu. 2. lib. 1, Barb. in cap. 1. col. 6. de locato, & in cap. ex rescripto, col. 4. vers. verum autem, eo. tit. de locato, quē refert Boer. decis. 107. in fi. Curt. Sen. consi. 47. nu. 7. & seq ubi subdit, quòd ita in pract. obseruatur, quem refert Ripa in tract. de peste, in 1. c. de remed. preseruat. post nu. 360, Decius cons. 131. numero. 2. quem refert Mars. sing. 419. licet in re, & Ruin. cons. 12. nu. 18. lib. 1, & Apostil. ad Rimin. cons. 100. sub num. 12, & cons. 124. sub nume. 18, Curt. Iun. de feu. in prima secundæ principalis q. 2, Gozadin. cons. 86. post nu. 4. vers. non obstat quòd illa, Ripa in l. cum bona, nu. 6. ff. de priuileg. credit. Apostil. ad Alexand. in d. cons. 80. sub num. 15. libr. 1, Tiraquel. de retract. municip. in præfat. num. 41. & seq. Gratus cons. 96. libro. 1, & cons. 110. nu. 32, eod. volum. Apostil. ad Abb. in c. bonæ, il 2. sub nume. 28. de postul. præla. Faciunt quæ dixi infra hoc eo. lib. §. feudum, q. 87.

2 Et hæc quidem conclusio satis de plano procedit in descendentibus ipsiusmet emphyteutæ, prout loquitur Bart. in loco præallegato; sed quid in transuersalibus, nunquid & ipsi poterunt petere, vt in eorum personæ emphyteusis ipsa cōfirmetur? Respon. in hoc certe negari nō potest quin magna sit varietas inter Scribentes. & quidem Dec. in d. consi. 131. colum. fi. vers. & quamuis Barto. dicit, & quòd habet locum etiam in alijs proximioribus, etiam quòd non sint descendentes, & quòd illa est communis opin. Contrariam tamē sententiam, vti veriorem, tenuit Socin. Iun. cons. 9. nu. 20. libro 3. dicens, quòd Doctores magis communiter loqui videntur in descendentibus, non autem in transuersalib. Mihi magis placet opin. Decij, quòd scilicet procedat etiam in agnatis proximiorib. & ita expresse loquuntur multi ex Doctoribus præallegatis. Bene verùm est, quòd intelligo de agnatis tantum, non autem de cognatis: & hæc proculdubio videtur esse communis declaratio, vt dicit Soc. Iun. d. cons. 9. nu. 23. in fi.

3 Sed quæro, nunquid hæc conclusio locum habeat non modo in emphyteusi concessa à priuato, sed etiā in ea, quæ est concessa ab ecclesia? Respond. quòd sic: & ita hanc esse communem opinionem attestatur Gozad. in d. cons. 86. nu. 24. Deci. in d. consi. 131. col. secunda; quem refert Soc. Iun. in d. consi. 9. nu. 12. in fi. licet dicat quòd ipse non auderet hoc firmare. sed certe quum opi. Bart. & communis fundata sit in æquitate, illa multo magis ab ecclesia, quàm ab alijs est obseruanda. & licet Gratus in d. consi. 110. nu. 63. in fi. lib. 1. dicat contrariam sententiam, quòd scilicet non habeat locum in ecclesia, videri communiorem, fallitur tamen proculdubio, vt potest facilè cognosci ex dinumeratione auctorum, qui in supradictis citātur. & ideò non esset ab illa iudicando, aut consulendo recedendum.

Sed pone, quòd post finitam generationem, aliquis extraneus fuerit de ipsa emphyteusi inuestitus: nunquid si descendens primi emphyteutæ petat huiusmodi renouationem, erit adhuc audiendus? Resp. quòd non, sed solummodo re integra. ita tenet Rom. cons. 70. post nu. 3. vers. certum: & est communis opin. vt dicit Gozad. cons. 71. nu. 2. Est enim iam illi tertio ius quæsitum: id sibi imputet, qui non præuenit.

Quinimò, etiamsi alius inuestitus non fuerit, si tamē talis descendens siue agnatus infra annum, à die quo sciuit emphyteusim esse finitam, non petierit talem renouationē, sibi præiudicat, ita quòd elapso anno vlterius non auditur. ita dicit Ro. in d. cons. 22. nu. 6. & est communis opi. vt attestatur idem Gozad. in alleg. consi. 71. nu. 2. Hanc etiam vti magis communem sequitur Soc. Iun. in d. cons. 9. nu. 17. in fi. lib. 3.

Sed

Sed quid si ecclesia, vel dominus directi, velit rem emphyteuticam pro se retinere, non autem illam in emphyteusim concedere: nunquid adhuc locum habebit conclusio Bar. vt teneatur illam descendentibus, vel proximioribus agnatis, in emphyteusim confirmare? Resp. Abb. in d.c. bonæ, il. 2. nu. 28, de postula. prælato. tenuit, quòd hoc casu non possit compelli ad emphyteusim renouandam: nihilominus Dec. in allegat. cons. 138. post nu. 3. vers. Secundò non obstat, dicit q hoc dictum Abba. videtur contra communem opi. Doctorum, qui generaliter loquuntur: & certè licet hæc opin. videatur aliquantulum dura; durius tamen esset fortè in practica obtinere contrarium, propter auctoritatem Doctorum, qui (vt ait Dec.) simpliciter, & absolutè sequuntur opi. Bar. Ego tamen libenter inclinarem in sententiam Abb. quæ etiam æquior videtur.

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Finita emphyteusi, nunquid possit dominus propria auctoritate ingredi possessionem rei emphyteuticæ.*

1 QVæro, finita emphyteusi, nunquid possit dominus directi ingredi propria auctoritate possessionem rei emphyteuticæ. Respond. Gozad. cons. 39. nume. 15. & cons. 86. num. 11. simpliciter dicit communem opi. esse, q potest ingredi propria auctoritate, & emphyteutam expelleret. Tu autè vide quæ dixi supra q. 11. & q. 15.

QVÆSTIO XLV.

1 *Finita emphyteusi, an melioramenta remaneant emphyteutæ.*

2 *Et an transeant ad ipsius emphyteutæ heredes, etiam extraneos.*

3 *Et quid de ædificijs per emphyteutam constructis in solo emphyteutico.*

1 QVæro, finita emphyteusi, cuius sint melioramēta facta per emphyteutam in ipsa re emphyteutica? Respon. siquidem emphyteuta propter culpam suam cadit ab emphyteusi, puta quia non soluit canonem, vel male versatus est in re emphyteutica, vel illam irrequisito domino alienauit, tunc omne ius suum acquiritur domino directi: & sic etiam meliorامenta illi applicantur. Si verò emphyteusis finitur sine culpa emphyteutæ, puta propter cursum temporis, uel generationem finitam, tunc emphyteuta nō perdit melioramenta. ita dicit Bal. in l. Senatus. §. Marcellus, ff. de legat. 1. & est communis opi. vt attestatur Dec. cons. 518. nu. 1. & seq. & in auth. qui rem, num. 14. C. de sacrosf. eccles. Et dicit Bal. in l. fi. §. fi. post nu. 6. C. communia de lega. q ita seruatur de consuetudine, quem refert & sequitur Cuman. cons. 57. post num. 5. & hæc locum habent tam in emphyteuta ecclesiæ, quàm in emphyteuta priuati. & ita seruari etiam in emphyteuta ecclesiæ attestatur Bald. in d. §. Marcel. quem refert & sequitur Are. ibi, col. 2. vet. ex his quæ supra diximus.

2 Adde quòd huiusmodi melioramenta non solum debentur ipsi emphyteutæ si viuit, sed etiam eius filijs & descendentibus, tam masculis, quàm fœminis: quinimò etiam hæredibus extraneis. & hanc conclusionem dicit esse ab omnibus communiter receptam Berous q. 16. p totum, præsertim circa finem. cùm enim illa sint ppria ipsius emphyteutæ; nulla est ratio quare in omnes hæredes ab ipso transmitti non debeant.

3 Sed quid de ædificijs, si quę forte emphyteuta construxit in solo emphyteutico? Respon. quòd & illa reseruantur ipsi emphyteutæ, vel eius hæredib. & ita seruat consuetudo, vt attestatur Bal. in l. 2. nu. 2. in fi. C. de rei vend. quem refert Ias. in d. l. 1. post nu. 47. vers. sed pulchrum. C. de iure emphyt. & Dec. in d. consi. 518. post nome. 2. Quomodo autem hoc casu fieri debeat; scilicet an dominus teneatur pati quòd ædificium tollatur, vel soluere eius æstimationem, & quomodo debeat fieri æstimatio, * vide quæ dixi infra hoc eo. lib. §. feudum, q. 88. in prin.

ADDITIO.

* Æstimatio. Adde quòd æstimatio siue melioramentorum, siue ædificij, fieri debet ex consuetudine iuxta valorem ædificij consistentis, non diruti, vt ait Bursat. cons. 85. nu. 35. & Roland. cons. 28. lib. 1.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Quis teneatur ad collectas pro bonis emphyteuticis, dominus directi, vel emphyteuta.*

1 QVæro, quis teneatur ad collectas pro bonis emphyteuticis, an dominus directi, vel emphyteuta. Respond. quòd emphyteuta teneatur ad collectas. ita consuluit, dicens hanc esse communem opin. Curt. Sen. cons. 36. præcipue in fi. verbis. Sed hoc intellige vt procedat quando præstatur modica pensio: sed si præstatur magna pensio, & sic correspondēs fructibus, vel quasi, crederem quòd dominus directi p sua portione deberet sustinere onera, & emphyteuta pariter pro sua portione, habita ratione fructuum, qui ex ipsa re emphyteutica percipiuntur. & hoc maxima suadet æquitas, & ita seruat Senatus.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Quæ actio competat pro emphyteusi.*

1 QVæro, quæ actio competat pro emphyteusi. Respon. quòd competit condictio ex lege. & hęc est communis opi. vt attestatur Bar. in l. vnica, nu. 7. ff. de cond. ex lege. licet ipse teneat contrarium, Ias. in l. iurisgentium. §. quinimò, nu. 17. ff. de pactis, & in l. 1. nu. 48. C. de iure emphyteu. & in d. l. vnica, nu. 8. ff. de condictio. ex lege, Iacob. de Nigris, in l. 1. post nu. 48. versi. alia autem, ff. de legat. 1. Non enī erat potens contractus emphyteuticus per se ad producendum obligationem, nisi vires accepisset à lege Zenonis, quæ est l. 1. C. de iure emphyteut. meritò ex ipsa lege, non autem ex ipso contractu, datur actio.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Iura loquentia de emphyteusi, an habeant locum etiam in emphyteusi ecclesiastica.*

1 QVæro, nunquid iura ciuilia loquentia de emphyteusi habeant locum etiam in emphyteusi ecclesiastica. Respon. quòd non. & est communis opi. vt dicit Grat. cons. 110. nu. 36. lib. 1. Leges enī laicorum

laicorum non possunt ligare personas neque res ecclesiasticas. Bene verum est, quod statuta laicorum disponentia super bonis emphyteuticis, habent locum etiam in bonis emphyteuticis ecclesiasticis, quo ad præiudicium laicorum ea bona habentium in emphyteusim, & quo ad laicos tantum: & hæc est communis opin. vt ait Brun. de statuto excludente fœmin. in 8. arti. pria. q. 22. quem refert Parif. cons. 1. nu. 146. lib. 2, & cons. 21. nu. 61. eo. volu. & cons. 82. nu. 25. eod. vol. Idem dicit Rochus Curt. in repe. ca. fi. col. 81. de consue. Nam & personæ, & bona respectu vtilis dominij, sunt laicis subiecta, ideóque eorum legibus & statutis ligantur.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Bona emphyteutica an possint propriè dici allodialia.*

1 QVæro, nunquid bona emphyteutica possint propriè dici allodialia. Respond. quòd non. & est communis conclusio, vt dicit Curt. Iun. cons. 111. nu. 1. Nam allodium propriè est, quod à nemine præterquam à Deo recognoscitur. Bona autem emphyteutica recognoscuntur à domino directo: præterea bona emphyteutica non sunt libera tum respectu solutionis canonis, tum etiam quia non potest emphyteuta de eis liberè disponere, meritò non possunt dici allodialia.

QVÆSTIO L.

1 *Argumentum de feudo ad emphyteusim, & e contra, an valeat.*

1 QVæro, nunquid valeat argumentum de feudo ad emphyteusim, & econtra. Dixi infra hoc eo. lib. §. feudum, q. 3. vers. Et hæc quidem.

IVLII.

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISSIMI, AC REGII SENATORIS

Ex Libro Quarto Sententiarum receptarum,

§. *FEVDVM.*

CAPITA QVAESTIONVM.

Q. 1. *Ius feudorum à quo tempore originem habuerit.*
2 *Ius feudorum hodie an sit ius scriptum, vel consuetudo.*
3 *Liber feudorum an sit authenticus.*
4 *Quid sit feudum.*
5 *Vnde dicatur feudum.*
6 *An feudum sit contractus nominatus.*
7 *Quotuplex sit feudum.*
8 *Feudum antiquum, & feudum nouum quid differant.*
9 *Feudum hereditarium & feudum ex pacto & prouidentia, quid differant.*
10 *Feuda regalia quæ sint.*
11 *Quod dicatur feudum ligium.*
12 *Feudum francum quod dicatur.*
13 *Prelatus an possit in feudum concedere bona Ecclesiæ.*
14 *Dominus an possit inuestire aliquem de feudo nondum aperto.*
15 *Feudum rectũ an possit constitui sine inuestitura.*
16 *Feuda an possint emi.*
17 *Concessio castri per verbum donamus, an sit donatio vel feudalis concessio.*
18 *Bona an in dubio præsumantur feudalia.*
19 *Titulus vasalli quanto tempore præscribatur.*
20 *Pacta insolita allegans apposita esse in inuestitura, an illud probare teneatur.*
21 *Vasallus an teneatur adiuuare dominum.*
22 *Vasallus an possit eundo in auxilium domini, liberare se à solutione dimidij redituus.*
23 *Vasallus an teneatur alere dominum egenum.*
24 *Vasallus an teneatur dominum carceratum liberare.*
25 *Vasallus an possit vocare dominum in ius sine venia.*
26 *Dominus an teneatur tradere vasallo possessionẽ feudi.*
27 *Dominus an teneatur defendere vasallum.*
28 *Dominus an possit vasallos inuitos alienare.*
29 *Dominus an possit vasallis collectas imponere.*
30 *Dominus an possit cogere subditos suos ad molendum in suis molendinis.*
31 *Vasallus an possit feudum alienare sine consensu domini.*
32 *Vasallus an possit alium subinfeudare de feudo.*
33 *Vasallus an possit feudum alteri locare.*
34 *Vasallus an possit renunciare feudum in manib. domini.*
35 *Vasallus an possit rem feudalẽ alteri pignorare.*
36 *Vasallus an possit feudum dare in dotem.*
37 *Vasallus an possit super re feudali constituere seruitutem.*
38 *Vasallus an possit de feudo transigere.*
39 *Vasallus an possit de feudo facere cõpromissum.*
40 *Vasallus an possit de feudo testari.*
41 *Vasallus an possit alienare feudum, in preiudicium agnatorum.*
42 *Filius, vel agnatus, quando possint alienationem feudi reuocare.*
43 *Filius an teneatur creditoribus paternis de feudo satisfacere.*
44 *Feudum an possit diuidi.*
45 *Feudum an possit præscribi.*
46 *Feudum an imputetur in legitimam.*
47 *Vasallus an possit incidere arbores fructiferas in fundo feudali.*
48 *Vasallus committens stuprum cum vxore domini, an amittat feudum.*
49 *Vasallus non petens à domino inuestituram, an cadat à feudo.*
50 *Vasallus alienans feudum sine consensu domini, an priuetur feudo.*
51 *Vasallus cessans per triennium à solutione pensionis an cadat à feudo.*
52 *Vasallus nõ alens dominũ, an possit priuari feudo.*
53 *Vasallus delinquens contra vnum ex pluribus dominis, an sit toto feudo priuandus.*
54 *Vasallus an possit feudo priuari, propter amicitiam contractam cum inimicis domini.*
55 *Vasallus relinquens dominum in prælio, an amittat feudum.*
56 *Vasallus si deteriorauerit rem feudalem, an cadat à feudo.*
57 *Vasallus sciens imminere periculum domino, si eum non certiorauerit, an cadat à feudo.*
58 *Vasallus occidens seipsum, an priuetur feudo.*
59 *Vasallus an possit feudo priuari sine causa.*
60 *Quot testes requirantur ad probandam ingratitudinem vasalli.*
61 *Vasallus, qui per vim, aut metũ aliquid fecit contra dominum, an excusetur ab amissione feudi.*
62 *Vasallus an regulariter cadat à feudo ipso iure, an autem sit priuandus per sententiam.*

Dominus

HÆC materia feudorum est valde vtilis & quotidiana, super qua nonnulli iuris Interpretes integra Commentariorum volumina perscripserunt.

QVÆSTIO I.

1 *Feudorum à quo tempore originem habuerit ius.*



PRo intelligentia terminorum in primis quaero, à quo tempore ius feudorum originem habuerit, an scilicet fuerit etiam 1
tempore Romanorum, an autem processerit ex consuetudinibus, de quib. in libro Feudorum. Resp. Zasius de feud. in prima parte, in prin. dicit, quòd trahit originem ab ipsis consuetudinibus, licet communiter Doctores cõtrarium senserint, & haec opinio Zasij vera est, quam etiam tenuit Andr. de Isern. in prooem. feud. quaest. 4. Fallitur tamen ipse Zasius, dum dicit communiter Doctores contrarium sensisse, quia imò communiter omnes Doctores idem sentiunt, vt enumerãdo auctoritates demonstrant moderni Parisiens. in consuetu. Paris. tit. 1. in prin. nu. 1. & seq. subdens, quòd haec opin. nedum est crebrior, sed vnica, & concors omniũ Doctorum. Hãc etiam opin. quòd vasallus non esset de iure Romano ante vsus feudorum, dicit esse communem Alua. in praelud. feud. in 7. quaest. & in c. 1. in prin. nu. 3. de conten. inter dom. & vasal. Et haec conclusio, iudicio meo, modicam habet difficultatem.

QVÆSTIO II.

1 *Ius feudorum an hodie dicatur ius scriptum, vel consuetudo.*

QVaero, certum est quòd ius feudorum fuit compilatum ex consuetudinibus, quae deinde fuerũt 1
in scriptis redactę: nunquid hodie dicetur cõsuetudo, an autem ius scriptum? Resp. quòd adhuc dicetur consuetudo. & ita est cõmunis opin. vt dicit Caccialup. de feudi cognitio. art. 5. nu. 1. quam etiam approbare videtur communis obseruantia Iurisperitorum, qui allegando aliquam rubricam feudalem, solent addere, in vsibus feudorum.

QVÆSTIO III.

1 *Ius feudorum an allegari possit ad decisionem causarum.*

QVaero, an liber feudorum sit authenticus, & possit allegari ad decisionem causarum. Resp. Host. en. in summa, de immuni. Eccles. §. in quãtũ, vers. si verò, tenet quòd non. Contraria tamen opinio, scilicet quòd imò possit allegari ad decisionem causarum, est magis communis, vt attestatur Curt. Iun. de feud. in prima parte prin. quaestio. 1. Zasius de feud. in praefat. uersic. antequam, Maranta in suo Speculo, in tertia parte, num. 84. Et dicit Iason in praelud. feud. nu. 1. & seq. quòd haec est communis sententia Scribentium vbique. Dicit etiam Iacob. de Beluis. in c. 1. §. fin. col. fi. de ijs qui feu. dare pos. quòd communis opi. ita tenet, & quòd ita tenent omnes Doctores, tam vltra Montes quàm citra Montes. Et dicit Albe. de Rosa. in repert. iuris cano. in verbo Feudum, col. 4. quòd ita communiter Doctores tenent, & quòd ita seruatur in practica: Et dicit Aluar. in praelud. feud. col. 3. vers. quaero tertiò, quòd ita se habet cõis opi. in omnibus studijs, tam vltra Montes, quàm citra montes, & omnes Doct. ita sentiunt & tenent, & nos tenere debemus. Dicit etiã Praepos. in praelud. feud. nu. 9. in fi. quòd ita se habet communis opi. in omnib. studijs tam vltra mõtes, quàm citra montes, & omnes Doctores ita sentiunt. & dicunt Moderni in consu. Paris. feud. in prin. nu. 46. quòd haec est ferè omnium hac in re scribentium opinio. Ex quo etiã iste liber fuit pro authentico obseruatus, & allegatus per tanti temporis spatium, cuius initij memoria non exat in contrarium, non videtur dubitandũ, quin possit ad decisionem causarum allegari, cùm vsus tanti tẽporis, secũdum communes regulas, vim habeat priuilegij.

Et hęc quidem conclusio de plano procedit in materia feudali. Sed quaero an possit etiam allegari ad decisio-

decisionem causarum extra materiam feudalem. Respon. quod non, ita dicit singulariter Bar. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi, post nu. 5. ff. de oper. libert. & est communis opin. vt dicit Cur. Iun. cons. 64. nu. 15. & in tractatu feud. in prima parte, prin. q. 3.

Dicunt etiam Moder. in consuet. Paris. §. 2. in glo. 2. nu. 27. quod hæc est verior & receptior opin. Ius enim consuetudinarium non debet trahi in consequentiam. Bene verum est, quod vbi non reperiretur contrarium à iure communi decisum, argui posset, puta de feudo ad emphyteusim, secundum Spe. de feu. §. quoniam, vers. 40. & ita esse cõmunem opi. attestatur Soc. cons. 167. nu. 1. 2. lib. 2. Et quod in dubio valeat argumentum de feudo ad emphyteusim, dicit communiter teneri Socin. Iun. cons. 71. n. 57. lib. 1. Sed hoc argumentũ non semper procedit, vt inferius suis in locis demonstrabimus.

Sed nunquid liber feudorum ligat etiam ecclesias & ecclesiasticas personas? Resp. quod sic: ita tenet Aluar. in c. 1. col. 8. vers. sed verũ, de his, qui feu. dare poss. & est communis opi. vt ait Cur. Iunior de feud. in prima parte prin. q. 2. & cons. 177. nu. 10. ita etiam communiter teneri attestatur Maranta in d. suo speculo, in 3. parte, nu. 97. sicut etiã videmus, quod ratione feudi ecclesia & clerici, domino laico subijciuntur, vt dixi infra, q. 90, versic. Et hæc quidem.

QVÆSTIO IIII.

1 *Feudum quid sit.*

1 QVæro, quid sit feudum. Resp. secundum aliquos quod feudum est beneficium ex beneuolẽtia datum, proprietate domino retenta, vsufructu translato in suscipientem, eiusq; hæredes siue masculos siue fœminas, si de his, scilicet fœminis, actum sit; ad hoc vt ille suscipiens, & sui hæredes seruiant, siue seruitiũ sit certum, siue incertũ, & hæc definitio colligitur ex tex. in c. 1. §. beneficium, tit. in quib. caus. feud. amit. & dicit Afflict. in præl. feud. nu. 69, quod hanc definitionem sequuntur communiter DD: aliam etiam defin. tradit Raynaud. in repe. c. Imperialem, de prohi. feu. alie. per Fride. quod feudũ est beneuola, libera, & perpetua concessio rei immobilis, vel æquipollentis, cum translatione vtilis dominij, proprietate retenta, sub fidelitate, & exhibitione seruitiorum. Et dicunt Moderni in consuetudin. Paris. tit. 1. in prin. nu. 52, quod hæc definitio est verior, & receptior. Iudicio meo neutra harum definitionũ transit sine difficultate, sed secũda magis placet.

QVÆSTIO V.

1 *Feudum vnde dicatur.*

1 QVæro, vnde dicatur feudum. Resp. quod feudũ dictum est à fide, seu fidelitate. Ita probat tex. in c. 1. §. si. in fine, per quos fiat inuestitur. Et hæc est communis sententia, vt ait Cur. Iun. de feud. in prima parte prin. in 7. quæst. Licet enim in quocunq; contractu requiratur fides, tamen in feudo fidelitas vasalli exuberantius, & principalius consideratur: meritò ab ea nomen assumpsit.

QVÆSTIO VI.

1 *Feudum an sit contractus nominatus.*

1 QVæro, nunquid feudum sit contractus nominatus. Resp. quod sic: ita tenet Bar. in l. iurisgentium. §. quinimò, post n. 19. ff. de pactis. & est communis sententia, vt attestatur Cur. Iun. de feud. in prima parte prin. in 9. q. Habet enim singulare nomẽ, & formam à cæteris contractib. differentem.

Quæro etiam, an feudum sit contractus bonæ fidei. Resp. quod nõ: ita tenet Aluar. in c. 1. de feudi cog. & hæc opi. communiter tenetur, vt dicit Zas. de feu. in 1. parte, circa fi. tum quia non est ex enumeratis in §. actionum, Inst. de act. tum etiam quia est contractus à consuetudine inuectus, qui est stricti iuris. & hæc ratio magis satisfacit: quia reuera non potuit connumerari in §. actionum, cùm tempore confecti illius §. nondum esset inuentus contractus feudi, vt dixi 3. q. 1.

QVÆSTIO VII.

1 *Feudum quotuplex sit.*

1 QVæro, quotuplex sit feudum. Respon. Doctores multas enumerant species feudorum. Tu, dic quòd aliud est feudum regale, vel dignitatis, aliud nõ dignitatis: & de his infra dixi. q. 10. Aliud est nobile, aliud burgense. Item aliud francum, aliud non francũ, de quo dixi infra q. 12. Item aliud est feudum antiquum, seu paternum, aliud nouum, de quo dixi infra q. 8. Item aliud est feudum rectum, aliud conditionatum. Item aliud est feudum ligium, aliud non ligium, de quo dixi infra q. 11. Item aliud est feudum hæreditariũ, aliud ex pacto & prouidentia, aliud mixtum: de quo dixi 3. q. 9. Aliæ etiam diuisiones feudorũ traduntur per Scribentes, quas vide per te in præludijs feudorum.

QVÆSTIO VIII.

1 *Feudum antiquum, vel nouum, quod dicatur.*

2 *Et quid si reuera sit feudum nouum, sed concedatur iure feudi antiqui in omnibus & per omnia.*

3 *Et quid si non. sint apposita illa verba vniuersalia.*

4 *Et an illa verba operentur etiam in præiudiciũ ipsius inuestiti.*

5 *Et quid è conuerso si vasallus accipiat inuestituram feudi antiqui pro feudo nouo.*

6 *Et quid si feudum antiquum, ex culpa vasalli deuoluatur ad dominum, qui ei culpam remittat, an iudicabitur nouum vel antiquum.*

1 INter alias diuisiones feudorum, quæ communiter traduntur à Doctoribus, illa est maximi effectus, & sæpe versatur in practica, quòd scilicet aliud est feudum antiquum, & aliud est feudum nouum. Feudum nouũ est, quod de nouo cõceditur; & habet initium in persona illius, qui de eo fuit inuestitus. Feudum autẽ antiquum est illud, quod est acquisitum ab aliquo ascendente, qui fuerit parens cõis agnationis. Et licet aliquando etiam dicatur feudum paternum id, quod est acquisitum ab ascendente intra quartum gradum, tamen hæ duæ species, scilicet antiquum & paternum, sæpenumero pro eodem ponuntur: & ita hæc omnia sequuntur communiter Doctores, vt dicit Cur. Ion. de feud. in 1. parte prin. 8. q. col. 2. vers. sub hac prima. Effectus autem huius differentiæ inter feudum nouum & antiquum, poteris videre in discursu huius §.

Sed

2 Sed hic occurrit notabilis quæstio, pone, Princeps inuestit aliquem de feudo: & in inuestitura dicit se illud concedere iura feudi antiqui & paterni: quæro, nunquid istud feudum regulabitur tanquam feudum nouum, an autem tanquam feudum antiquum & paternum? Resp. in hoc articulo variæ fuerunt Doctorum opin. nam Oldr. cons. 188. nu. 3. tenet ꝙ non obstantibus illis verbis, censebitur feudum nouū: & hanc opi. aliquando dixit esse communem Iason cons. 152. post nu. 1. lib. 2. Contrariam autem opi. quod scilicet censeatur feudum antiquum, & debeat tanquam feudum antiquum regulari, tenuit Bal. in c. 1. nu. 2. de alie. feudi pater. quem cæteri sequuntur, vt ait Iacob. de feud. in verbo, Nobiles Agasi, in fi. Et hanc opi. dixit esse magis communem Ias. sibi contrarius in cons. 2. colum. 3. vers. 2. principali, lib. 3. & cons. 136. col. 4. vers. specialius, lib. 4. & in prælud. feu. nu. 90. circa fi. Dec. consi. 144. nu. 3. in fi. Cur. Sen. cons. 49. post nu. 58. vers. Respondemus enim: Rui. cons. 5. in prin. lib. 1, & cons. 14. nu. 5. eod. vol. & cons. 45. nu. 4. eod. vol. Crot. in repet. l. si is qui pro emptore, nu. 25. ff. de vsucap. Hanc etiam opin. videtur fateri esse communem Curt. Iun. consi. 4. post nume. 13. licet quòd non transit sine difficultate, cùm pluries etiam contrarium tenuerint: illam tamen tanquam communem apertè sequitur, dicens non esse ab ea recedendum consulendo, aut iudicando: idem Curt Iun. de feud. in 1. parte prin. in 8. q. col. 3. Eandem opin. dicit esse cōmunem Paris. cons. 5. nu. 21. lib. 1, Alcia. de præsump. in 3. reg. præsump. 28. nu. 4. Moderni in consue. Paris. feudal. §. 5. num. 84. Et hanc opin. ego etiam semper secutus sum, tanquam veriorē & magis communem. Vt enim ipsa concessio feudi procedit ab absoluta voluntate principis, ita etiam ipsius feudi constitutio, & natura pendet à tenore inuestituræ, secundum quam Princeps feudum ipsum concedit, semp tamen intelligendo in Principe, qui de ipso feudo libere & absolute disponere potest, prout in hac materia præsupponunt communiter Doctores.

3 Et hęc quidem conclusio locum habet non solum quando Princeps in concessione vtitur verbis vniuersalibus, puta quia concedat iure feudi antiqui, in omnib, & per omnia, prout aliqui dixerunt, sed etiā si non sint apposita illa verba vniuersalia. & ita volunt cōiter Doct. vt dicit cōpater meus honorādus, & hac tempestate inter iuris interpretes clarissimus D. Crauetta de antiquitate temp. in 5. parte, sectione vlt. post nu. 16.

4 Sed circa hanc conclusionem puto esse aduertendum, quia ex hac differentia, ꝙ feudum censeatur iure feudi noui, uel iure feudi antiqui, oriuntur varij effectus, quorum aliqui cōcernunt præiudicium ipsius domini concedentis, puta quia si vasallus propter aliquā culpam, seu delictum non cōcernens directò personā domini, priuetur feudo, tunc qñ feudum est nouū, reuertitur ad dominū, sed quādo est antiquum remanet apud eius filios, saltem qñ est acceptum expresse pro se, & liberis, vt dixi j. q. 66. vers. & hęc quidem, & huiusmodi. & in his casib. procedere potest communis opi. ꝙ s. quando sunt apposita illa verba, tale feudum censeatur iure feudi antiqui, vt verba ipsius Principis concedentis (iuxta vulgares regulas) latissimè, quantum fieri potest, in eius pręiudicium operētur. Alij verò sunt effectus, in quib. versatur præiudiciū ipsius vasalli suscipientis feudū, puta, quia si est feudum nouū, vasallus potest illud alienare ad sui libitum, interueniēte consensu domini, in præiudicium filiorum, ut dixi j. q. 41. vers. & hæc quidē; & illud etiam vni ex filij suis prælegare, secundum opi. quam ego tenui infra q. 40. vers. Quæ omnia, & similes, quod tamen facere non potest de feudo antiquo: nam in eo, vltra consensum domini requiritur etiam cōsensus eorum, qui sunt vocati ex tenore ipsius inuestituræ. Et in his casib. fortè teneri posset, feudum ita concessum non debere censeri iure feudi antiqui, in præiudicium ipsius suscipiētis, ne verba apposita in eius fauorem (contra cōmunes regulas) in eius odium retorqueantur. Cogita: quia si posset sustineri in practica, esset notabilis declaratio: & secundum illam ego consului anno præterito in causa magni ponderis in regno Neapolitano: & lætatus sum quia reperi ꝙ secundum eam prius consuluerat Riminal. cons. 96. num. 31. & seq. cuius consilia impressa fuerunt post primam publicationem huius §.

5 Quæro nunc, quid e cōuerso: pone, Vasallus habēs feudum antiquum, accipit inuestituram de ipso, tāquā de feudo nouo: nunquid tale feudum mutabit naturā, ita ꝙ censeri debeat feudū nouum, non autem feudū antiquū? Resp. ꝙ quantū ad ipsum dñm concedentē, & quantum ad ipsum vasallum recipientem proculdubio censebitur feudū nouum; ex quo vterq; ipsorū potuit sibi pacto in inuestitura apposito præiudicare. & hoc est indubitatum. Quò verò ad filios siue agnatos ipsius recipientis, quibus ex tenore primæ inuestiturę, erat ius quæsitum, non potuit dominus, neq; vasallus, in eorū præiudiciū aliquid facere: & ideo talis inuestitura eis non præiudicat. ita tenet Baldus in c. 1. nu. 20. an agna. vel filius: quem cęteri sequuntur, vt ait Iacob. in verbo, ita ꝙ ipsi inuestiti, post nu. 14. vers. sed ponamus. Quod tamen intellige procedere, nisi etiam ipsi filij vel agnati consensissent: nam eo casu etiam illis præiudicaret. & ita loquentur omnes Doctores in hoc proposito.

6 Sed pone, Vasallus ex aliqua causa incidit in priuationem feudi, quod erat antiquum, puta propter feloniam, ingratitudinem, vel huiusmodi, ita ꝙ feudum ipsum aperiebatur domino (de quo tamen vide quæ dixi j. q. 66.) Modo dominus remittit hanc culpam ipsi vasallo, quæro, an remaneat feudum antiquum, an autem censeatur tanquam feudum nouum. Resp. ꝙ remanet feudum antiquū. ita tenet glo. in c. Imperialem. §. insuper, in verbo, ptueiur, de prohib. feudi alien. per Frider. quem cæteri Scribentes sequuntur, vt dicit Iacob. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1. num. 64. Idem etiam tenuit Bar. in l. quod dicitur, la 1. in prin. nu. 9. ff. de impen. in reb. dotal. fac. Hanc tamen conclusionem intelligo vt procedat, quando non esset adhuc contra ipsum vasallum secuta sententia super priuatione; vel quando culpa nō erat talis, propter quam vasallus ipso iure feudum amisisset: nam eo casu vtiq; remanet feudum antiquum, put erat antea: secus autem si iam fuisset priuatus ipso iure, vel per sententiam. ita dicit Bal. in d. §. insuper, nu. 8. & ita communiter distinguūt oēs Scribentes, vt dicunt moderni in consuetud. Paris. feud. §. 30. nu. 105. Credo etiam ꝙ si posset apparere de aliqua fraude, quia s. dominus, & vasallus simul collusissent, vt agnatos à suo iure excluderent, esset eis ex æquitate succurrendum.

QVÆSTIO IX.

1 *Feudum quando dicatur esse ex pacto & prouidētia, & quando hereditarium.*

2 *Feudum simpliciter, & absolutè hæreditarium, an transeat ad quoscunque heredes, etiam extraneos.*

3 *Feudum concessum pro se & filijs vel liberis, an dicatur hereditarium.*

4 *Feudum concessum pro se, & filijs, & heredibus an requirat quòd filij sint etiam heredes.*

5 *Et an hoc casu requiratur ꝙ sint heredes vasalli vltimo loco defuncti, an autem sufficiat ꝙ sint heredes primi acquirentis.*

6 *Et quid si feudum concessum sit alicui, nulla facta mentione filiorum nec heredum.*

7 *Feudum concessum pro se, & heredibus, an dicatur hereditarium.*

8 *Et quid si concessum sit pro se, & filijs, & heredibus ab eis legitimè descendentibus.*

9 *Et quid si concessum fuerit pro se, & heredibus masculis.*

1 VAlde vtilis & quotidiana est illa quæstio, qualiter intelligatur aliquod feudum esse ex pacto & prouidentia, & qualiter hæreditarium in qua materia Doctores multum intricatè loquuntur. Præmitte ergo, quòd dupliciter intelligi potest feudũ esse hæreditarium: primò scilicet, quò ad hoc, vt tale feudum de sui natura sit transitorium ad quoscunque hæredes: & sic, quòd eo ipso, quòd quia est hæres vasalli, admittatur ad feudum; Secundò verò quò ad hoc vt de natura ipsius feudi non possit aliquis in eo succedere, nisi etiam sit hæres. & sic in primo casu qualitas, quòd sit hæres, sufficit ad succedendum in ipso feudo; in secundo autem casu non sufficit, sed bene requiritur quòd concurrat.

2 Hoc præmisso, dic, quòd tria sunt in hoc proposito genera feudorum. Aliquod enim est feudum simpliciter, & absolutè hæreditarium, puta, quando concessum est pro se, & hæredibus quibuscunque: & ad hoc, vt quis in tali feudo succedat, sufficit ꝙ sit hæres, nec alia qualitas requiritur; & ideo tale feudum transit ad quoscunque, etiam extraneos hæredes. ita dicit Bal. in l. cum virum, post nume. 21. C. de fideicom. qui in hoc communiter approbatur, vt ait Gigas de pensio. q. 19. nu. 13. Idem etiam tenet Bal. in c. Imperialem. in prin. nume. 19. de prohib. feudi alien. per Frider. Et est communis opi. vt ait Socin. inter consi. feudal. Brun. consi. 19. num. 2, Curt. Iun. cons. 183. nume. 6, & in tractatu feu. in vlti. parte tertiæ partis princ. q. 2, Ripa in l. ex facto, §. si quis ita, post num. 16. ver. ex quibus constat, ff. ad Trebel. & in l. quæsitum. §. si quia cum tutor, nume. 4. & seq. ff. de priuil. credi. Craucr. consi. 256. post nume. 8. vers. hia tamen, Paris. consi. 23. nume. 170. lib. 1, Socl. Iun. cons. 103. nume. 28. lib. 2. Et dicit Apostil. ad Alexand. consi. 30. sub num. 11. lib. 1, in fine apostil. ꝙ hæc est crebrior, & verior opi. licet in prin. Apostil. dicat, quòd in hoc puncto, quanto plura legit, tanto minus discernere potuit quæ sit crebrior opin. adeò Doctores Doctoribus, imò ijdem sibiipsis contradicunt. Sed quicquid dicat, opin. Bald. tanquam magis communis obseruatur in practica.

3 Quandoque verò, & secundò, feudum est simpliciter, & absolutè ex pacto & prouidentia; puta, quando concessum est pro se, & filijs; vel pro se, & liberis, nulla facta mentione hæredum: & hoc quidem feudum non dicitur hæreditarium, secundum And. de Isern. in c. 1. §. hoc quoque. qui feud. dare poss. & est communis regula, vt ait Dec. consi. 445. nu. 8. sed ad hoc, vt quis in tali feudo succedat, sufficit quòd sit filius, vel descẽdens ab illo primo acquirente, non autem requiritur ꝙ sit hæres. & est cõmunis opin. vt dicit Ias. in l. si post mortem, in princ. nu. 3. ff. de leg. 1, & cons. 56. col. fi. in prin. ibi ergo, lib. 3. Bene verum est, quòd in hoc casu secundum aliquos, est differentia inter filios & agnatos: nam multi tenent, ꝙ in hoc feudo locum habeat dispositio c. 1, an filius vel agnatus: de quo infra suo loco dicemus, in quæst. 76.

4 Quandoq; & tertiò, feudum non est neque simpliciter hereditarium, neque simpliciter ex pacto & prouidentia, sed participat de vtroque; puta, quando est concessum pro se, & filijs, & hæredibus: nam eo casu requiritur quòd ille, qui vult in tali feudo succedere, sit filius, & sit etiam hæres, & sic ꝙ in eo vtraq; qualitas concurrat. ita tenet Iacob. de Beluis. in c. 1. de eo, qui sibi, & hæred. &c. Bene verũ est, ꝙ in hoc fuit aliqua controuersia inter Scribentes. nam contrarium vr̃ tenuisse Bal. in eo. c. 1. nu. 9. ꝙ scilicet sufficiat ius sanguinis, neque requiratur ius hereditatis: sed huic opin. Bal. non adhærent cõmuniter Doctores, vt dicit Alex. cons. 19. nume. 16. lib. 5. Et dicit Alex. cons. 10. nume. 8. lib. 3. quòd conclusio Iacob. de Beluis. est communiter approbata, quem refert Paris. cons. 2. nu. 26. lib. 1. & cons. 3. nume. 17. eo. vol. & cons. 4. nume. 28. eod. vol. & consi. 106. num. 25. eod. volu. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Iason cons. 57. nu. 1. lib. 1, & consi. 56. col. 1. lib. 3, Ruin. consi. 16. nu. 6. lib. 1, Cur. Iun. cons. 1. num. 11, Paris. consi. 16. nu. 13. lib. 1, & cons. 23. nu. 167. eod. vol. & cons. 1. nu. 134. lib. 2, & cons. 48. nu. 9. & 10. lib. 4, Cranetta cons. 197. post nu. 5. uers. hoc tamen fundamẽtum, Soc. Iun. cons. 114. post nu. 12. lib. 2, Gratus cons. 4. num. 42. lib. 1. Et hanc opin. tanquam veriorem, & magis communem, semꝑ vidi obseruari in practica. aliàs enim necesse esset fateri, ꝙ illa verba, Et hæredibus, essent superflua.

5 Sed quæro, an oporteat eum, qui vult in huiusmodi feudo succedere, esse hæredẽ vasalli vltimo loco defuncti, an autem sufficiat eum esse hæredẽ primi acquirentis. Resp. ꝙ in hoc etiam est altercatio inter Doctores. nã aliqui tenẽt, oportere ꝙ sit hæres uasalli vltimo loco defuncti. & hanc dicit esse cõmunem opin. Cur. Iunior cons. 138. post nu. 24. quem refert Soc. Iun. cõs. 188. nu. 15. lib. 2. Aliqui uerò tenet sufficere ꝙ mediante persona suorum antecessorum sit hæres primi inuestiti. & hanc dicit esse communem Alex. in d. cons. 10. nu. 8. lib. 3. prout illum refert Gozad. cons. 8. nu. 2. Et se uera Alex. ibi expresse dicit ꝙ sit hæres primi recipiẽtis. idem etiam videtur sensisse Alex. & plures alii in locis supra allegatis, dum loquuntur alternatiue, s. ꝙ sit hæres vel primi acquirentis, uel uasalli vltimo loco defuncti. Et hæc opi. magis mihi placet. Cũ. n. descendentes illius primi acquirentis succedant in ipso feudo, virtute primæ inuestituræ, in qua fuerũt vocati ipse, & eius filij, & hæredes: non est cõsideranda successio illius, apud quem feudum ultimo loco repertũ est, sed tantummodo illius, cuius beneficio descendentes ipsi ad feudum admittuntur. Et ita secundum hãc opi. in facti contingentia iudicauit Senatus.

6 Sed quid dicendum est, quando feudum est cõcessum simpliciter alicui, nulla facta mentione filiorum, neq; hæredum: puta, Cõcedo tibi tale castrum in feudum: nunquid tale feudum (quod aliqui nominant informe) transibit ad hæredes, an autem censebitur cõcessio personalis, quæ non transeat ad descendentes, uel successores? Resp. ꝙ tale feudum ita concessũ nihilominus transit ad hæredes, scilicet ad eos q̃ aliàs ex

natura fendi succedunt.ita tenet Petr. de Bellapert.in l.apud Iulianum,§.si quis alicui.ff.de legat.1.& est cõ munis opin.vt attestatur Iaf.in d.§.si quis alicui, nu.9. Sunt enim beneficia principum (iuxta vulgares regulas) latissimè interpretanda. Non tamen in huiusmodi feudo succedunt hæredes extranei: quia hoc esset contra naturam feudorum, in quibus regulariter non succedunt extranei hæredes, vt dixi infra q.83. Et sic vides,ꝙ hoc feudum ita simpliciter concessum,perinde est,ac si concessum esset expresse ꝓ se, & filijs suis masculis tantum: & ad hoc allegatur gl. quæ tamen in libro meo hoc non dicit in c.1.quib.mo.feu.const.po. vbi Bal.nu.4.refert gl. ita expresse dicere, subdens,Et tene menti in corde tuo,quia est notabile.Et illam gl. dicit esse communiter receptam Didac. lib. 2. resolu. ca.17.nu.3.in fi.vbi etiam dicit, ꝙ hoc videtur magis receptum apud eos,qui de feudis tractauerunt.

Et in hoc proposito nota, ꝙ in feudis potest considerari duplex prouidentia, scilicet legis & hominis. Prouidẽtia legis est, vt feudum de sui natura non trãseat nisi ad descendentes: & ideò siue feudum sit cõcessum simpliciter(vt superius dixi) nulla facta mentione filiorum,neque hęredum,siue concessum sit pro se,& hęredibus,nihilominus tale feudum ex prouidẽtia legis non transit nisi ad descẽdẽtes masculos, nõ autem ad extraneos hæredes. Prouidentia autem hominis est,quando ex tenore ipsius inuestituræ, vocantur expresse solummodo descendentes ipsius recipientis;puta,quando concessum est pro se, & liberis; vel pro se,& filijs;vel huiusmodi, & hoc ꝓpriè videtur dici feudum ex pacto & prouidentia:quia & pactum hominis,& prouidentia legis in hoc concurrunt, vt solũ descendentes ipsius inuestiti, non autem hæredes extranei,in ipso feudo succedant.

7 Nunc prosequendo eandem materiã,quæro an feudum receptum pro se,& hæredibus,dicatur hæreditarium. Respon. si intelligas hæreditarium , simpliciter & absolutè,id est quòd transeat ad quoscunque hęredes,etiam extraneos , certum est ꝙ non est hæreditarium,vt ex prædictis apparet , & latius dixi infra in d. q.83.Sed si intelligas hæreditarium,scilicet in quo nõ possit succedere nisi qui fit hæres,dico quòd est hæreditarium:& ita tenuit And.de Iser. in c. 1.§.hoc quoque.de ijs qui feud.dare poss. & est communis regula, vt ait Dec.conf.445.nu. 8. Hanc etiam conclusionem dicit esse communẽ Campeg.inter conf.feudal.Brun. conf.11.nu.3.& seq.Brun.conf.24.nu.1.Licet enim in materia feudali , verbum , Hæredibus,intelligatur de descendentibus,& sic ratione subiectæ materiæ trahatur vltra propriam significationem,retinet tamen adhuc suã propriam significationẽ,& sic includit vtrunque, scilicet descendentes,& hęredes,alterum ex natura ipsius verbi,alterum ex natura rei,super qua pronunciatur.

8 Sed quid si feudum acceptum sit pro se & filijs , & hæredib.ab eis legitimè descendentibus?Resp. pariter dicendum est , ꝙ censeri debet hæreditarium.& ita se habet magis communis opin. vt ait Parif. confi.4.nu. 27.lib.1,Afflict.decif.195.post nu.7:subdẽs, ꝙ ita plu ries fuit iudicatum. & ideò in tali feudo filij vel eorũ descendentes non succedent , nisi etiam fint hẽdes: & ista est cõis opi.vt dicit Sigismun.conf.feud.52.nu.55.

9 Item quęro,quid si acceptum fuerit feudum pro se, & hæredibus masculis? Resp. aliqui tenuerunt , ꝙ illa qualitas masculinitatis adiecta operatur , ꝙ feudũ ita receptum,non dicatur hæreditariũ: & fuit opin.Ray. in sua q.incip.quidam habebat duos filios.& ita tenẽt omnes,vt dicit Iaf.in l.Gallus, §. etiam si parente, nu. 22.ff. de libe. & posthum. quem refert Rubeus consi. 110.nu. 5.& in rep.d.l.Gallus,§.quidam rectè,col.68. versi.dubitatur igitur quintò, & est communis opin.vt attestatur Bello.conf.33.nu.2.

Sed tu hic diligenter aduerte:quia si dictum Rayn. intelligatur quod feudum ita receptum non sit hæreditarium,quia scilicet non transeat ad omnes , qui iure hæreditario succedunt,etiam extraneos, sed solum in descendentes masculos , hoc nullam prorsus habet difficultatem:quia etiam si non esset apposita illa qualitas masculinitatis,tamen ex natura feudi id erat expeditum,vt sæpe dixi.Et dicit Soc.Iun.conf.188.nu.7. lib.2.ꝙ est commune dictum, & non habet cõntradictorem . Et ita in hanc sentẽtiam expresse illum refert Iason in loco supra allegato,adeò ꝙ ita intelligendo decis. Rayn. quæ fundatur super illa dictione Masculis,erit inanis,& sine succo. Si verò intelligatur ꝙ illa qualitas masculinitatis operetur ꝙ feudum non sit hæreditarium, quia scilicet descendentes masculi ad ipsum feudum admittantur, etiam si non sint hæredes , ego credo illam decisionem Ray.esse falsam , & contra eum esse magis communem opi. prout etiam attestatur Rubeus consilio 18.per totum consilium, Didacus libro secundo resolu.c.18.ante numerum 4. Certe passus est arduus, & aliquãdo cùm causa penderet de facto,ab vtraq; parte requisitus consulere recusaui.

QVÆSTIO X.

1 *Feuda regalia vel dignitatum quæ dicantur.*

1 QVæro,quę dicantur feuda regalia,vel feuda dignitatum. Resp. ꝙ ad hoc vt aliquod feudum dicatur regale, vel dignitatis, duo requiruntur:Primum, ꝙ in feudum concedatur Regnum,seu dignitas.puta Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus : Secundum,ꝙ cõcedatur ab Imperatore,aut Rege, vel supremo Principe. Ita declarant communiter Scribẽtes,ut dicit Cur. Iun.de feu.in 1.parte,q.8.col.1.

QVÆSTIO XI.

1 *Feudum ligium quod dicatur.*

2 *Et an possit quis esse homo ligius duorum dominorum.*

1 QVæro,quod dicatur feudum ligium.Respond. ꝙ feudum ligium est,In quo tria concurrunt: Primum , ꝙ in inuestitura expresse dicatur ꝙ sit ligium:Secundum , ꝙ vasallus subijciat principaliter potestati domini personam suam,& consequenter omnia bona sua,etiam non feudalia:Tertium, ꝙ iuret illi fidelitatem, nulla alterius fidelitate reseruata. Et ista est communis opi.vt dicit Cur.Iun.de feud.in prima parte,q.8.vers.quintò sub hac.

2 Hinc infertur,quòd non potest aliquis esse homo ligius duorum dominorum,vt dicit gl.in clem.pastoralis,§.denique,in verbo Homoque ligius, de re iudic. quę in hoc communiter approbatur,vt dicit Iacob.de homag.nu.6.

QVÆSTIO XII.

1 *Feudum francum quod dicatur.*

Quæro,

1 QVæro quod dicatur feudum francum. Respon. q feudum franeũ dicitur, in quo duo concurrunt: Primũ, quòd in inuestitura expresse dicatur quod sit francũ: Secundũ, quòd inuestitus non teneatur nisi ad seruitia, quæ sunt expressa in inuestitura: & ista est cõmunis mens Doctorũ, ut dicit Cur. Iun. de feud. in prima parte, q. 8. uers. secunda principalis.

QVÆSTIO XIII.

1 *Prelatus an possit cõcedere in feudum bona Ecclesia.*

2 *Et quid in feudo decimarum.*

3 *Et quid in feudis apertis tempore predecessoris sui.*

4 *Et quomodo dicatur res ecclesia solita, vel non solita infeudari.*

5 *Et an possit pralatus infeudare tales res, etiam consanguineis suis.*

6 *Et an ĩ tali infeudatione interuenire debeãt solennitates requisita in alienatione ecclesia.*

7 *Et an possit prelatus eo casu alterare, aut mutare consuetudinem, secundum quam tales res solita erant in feudum conceds.*

8 *Et an si illam alteret, infeudatio vitietur.*

1 QVæro, nunquid prælatus possit in feudum concedere bona ecclesiæ. Respond. q nõ, nisi essent res solitæ infeudari. Nã illas vtiq; posset prælatus, postquã essent ad ipsam ecclesiam reuersę, alijs in feudum concedere. ita colligitur ex text. in c. primo de ijs qui feudum dare possunt.

2 Sed quæro, nunquid hæc conclusio locum habeat, etiam in feudo decimarum, quod solitum sit laicis infeudari, vt scilicet, si ad ecclesiam reuertatur, possit prælatus illud alteri laico in feudum concedere. Respond. quòd sic: & ad hoc allegatur glo. in c. prohibemus, in verbo Laicos, de decimis: quæ tamen hoc non dicit. Sed hanc opin. clarius tenuit Flor. quem refert Imol. in c. ex parte, post nu. 39. de feu. subdens, quòd hæc opi. communiter seruari videtur. & post eum, ita dicit communiter teneri & obseruari in practica Ias. consi. 155. in fi. lib. 2. & in d. c. 1. nume. 13. de ijs qui feud. dare poss. Illum etiam refert Curt. Iun. de feud. in 2. parte pri. q. 8, Dec. consil. 131. paulo ante fi. Licet enim regulariter decimæ apud laicos esse nõ possint, tamen ex quo erant solitæ laicis infeudari, præsumitur eas licite apud ipsos laicos fuisse, & consequenter etiam alijs laicis concedi posse.

3 Sed nunquid poterit prælatus infeudare nõ solum feuda, quæ tempore suæ prælaturæ aperiuntur, sed etiam ea, quæ tempore prædecessoris sui aperta fuerunt? Respon. gl. in d. c. 1. in prin. in verbo Feudum dare, tenuit quòd non: sed illa gl. in hoc communiter reprobatur, vt dicit Guido Papæ decis. 154. post nu. 2. Bene verum est, q si aperiatur feudum tempore vnius prælati, & ille prælatus tale feudum apertum, & solitum infeudari, non infeudet, sed recipiat fructus, & decedat, si deinde successor suus recipiat illud feudũ inter bona mensæ, nõ poterit illud inconsulto Romano Pontifice infeudare, si tenuerit per annum inter bona mẽsæ suæ & nõ infeudauerit. ita sentiũt omnes, vt dicit Guido Papæ in d. decis. 154. post nu. 3. versic. sed si dicta. Et secundum hanc conclusionem in facti contingentia iudicauit parlamentum Delphinale, vt in eadem decis. in principio.

4 Nunc pro intelligentia quæro, quomodo dicatur res Ecclesię solita vel non solita infeudari. Aliqui dicunt quòd dicitur solita infeudari, quando reperiuntur duæ infeudationes illo modo factæ, simul cũ cursu quadraginta annorum: & fuit opi. Iacobi de Beluis. in d. c. 1. de ijs qui feud. dare poss. quam dicit esse communem Ias. cons. 155. col. penult. versicu. non obstat secundum, lib. 2. vbi etiam col. 2. versic. quartò facit, dicit quòd ab hac conclusione non discrepat. Multi etiam dicunt sufficere, quòd præcesserit vna tantum infeudatio solenniter facta sine aliquo temporis cursu, vel pluralitate actuum. & hanc opin. dicit esse communem Curt. Iun. de feud. in 1. parte 2. partis prin. q. 4, Ruin. consi. 35. nu. 30. lib. 1. Sed hæc opi. non transit sine difficultate: ideò prima esset tenenda, tanquam tutior, & quę minus fauet alienationi rerum ecclesiasticarum. Ad hoc autem vt dicatur non solita amplius infeudari, requiritur vel quòd expresse prælatus eam describi faciat inter bona mensæ ecclesiæ, vel quòd per multum tempus collegerit fructus ipsius rei solitæ infeudari, prout solitus est facere de alijs rebus incorporatis Et hanc opi. quòd scilicet requiratur huiusmodi declaratio expressa uel tacita, dicunt magis esse communem, quidam moderni, quos refert Curt. Iun. in dicta 1. parte 2. partis prin. q. 5.

5 Vlterius quæro, nunquid possit prælatus huiusmodi res postquam ad ecclesiam reuersæ sunt, infeudare non solum extraneis, sed etiam consanguineis & affinibus suis. Respond. quòd sic, dummodo talis infeudatio non sit multum onerosa ecclesiæ, vel aliàs suspecta. ita tenet Bald. in dict. c. 1. nume. 9. & est communis sentẽtia, ut ait Curtius Iunior in prima parte 2 partis principalis q. 7, quem refert Ripa in tract. de peste in 2. c. de remedijs præserua. nu. 170, Ias. in dict. cap. 1. post nu. 19. de ijs qui feud. dare poss. Zasi. de feu. in 5. parte. versic. quarta conclusio. Et ita de consuetudine obseruari videtur. quia hodie potius agnatis, quàm alijs, beneficia à prælatis conceduntur, vt dicit glo. in cap. 1. in prin. in verbo, In clericorum, si de inuest. inter do. & uas. &c. Quæ quidem consuetudo non est prorsus improbanda, modo isti agnati seu affines sint aliàs probi, & idonei. Sed caueant prælati, ne dum proximos suos immerito bonis ecclesiasticis ditare contendunt, ipsi eorum, & suas animas illaqueent in æternam damnationem.

6 Item quæro, an in tali renouatione infeudationis interuenire debeant illæ debitæ solemnitates, quæ in rei ecclesiasticę alienatione requiruntur? Respõ. quòd non: ita tenet Bart. in authent. qui rem, num. 4. C. de sacros. Eccles. Abb. in c. vt super, nu. 11. de reb. eccles. non alien. & est communis sententia, vt dicit Curti. Iuni. de feud. in prima parte secundæ partis principa. q. 1. Et quòd possit prælatus solus, & sine consensu capituli, huiusmodi res solitas infeudari, alijs in feudum concedere, dicit esse communem conclusionem Doctorum Soc. cons. 120. nu. 23. lib. 3, Claud. in d. ca. 1. de ijs qui feu. dare poss. & ita etiam communiter de consuetudine teneri attestatur Zasius de feu. in 5. parte vers. secunda conclusio. Et in hoc modica est inter Doct. controuersia.

7 Scias tamen, quòd sicut Prælatus non potest infeudare res ecclesiæ non solitas in feudum concedi, ita etiam in tali renouatione infeudationis non potest alterare, aut mutare consuetudinem, secundum

quam erant solitæ concedi.ita dicit Bart.in d.authen. qui rem, nume.8. & est communis conclusio,vt dicit Alex.consi.9.nu.2.lib.3.

8 Sed quid si alteret aut mutet ipsam consuetudinē, nunquid infeudatio vitiabitur? Respō. quòd quatenus in hac renouatione exceßit formā consuetam, procul dubio vitiatur.& in hoc nemo discrepat.& hanc conclusionē dicit esse cōmunem Curt.Iun.in d.prima par ter 2.partis iu 6. q. col. 1. & 2: quatenus autem solitæ sunt concedi, sustinetur.& ita dicit esse veram, & cōmunem sententiā Cur.Iun.in d.6.q. col. pen. Tu vide quæ dixi supra, §.emphyteusis. q.6. vers. scias tamen.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Dominus an possit inuestire aliquem de feudo nondum aperto.*

1 QVæro, an dominus possit inuestire aliquem de feudo nondum aperto, scilicet quod adhuc per alium vasallum, legitime inuestitum possi detur. Respon.quòd sic, dummodo inuestitura sit concepta sub conditione: puta Si ille vasallus sine decen dentibus aut agnatis ad feudū ipsum vocatis decesserit; vel in tempus, puta quando ipsum feudū ad dominum iure medio deuoluatur. & ita concludunt cōmu niter Doctores, vt dicit Claudius in l.fi. nu. 13. C.de pact.Sed si inuestitura esset concepta pure, esset penitus nulla, adeo quòd etiā si postea eueniat casus quòd tenens feudū moriatur sine hęrede, non tamen potest aliquem effectum sortiri.ita probat tex.in c.1.hic potest esse titulus, qui successores teneant.& est commu nis opin.vt dicit Aluarot.in eod.c.primo post num.1. vers.in tex.ibi: Debent tamen Imperatores & Principes abstinere ab huiusmodi inuestituris cōcedendis: ne inducant votum captandæ mortis, vt audiui contigisse nostris temporibus, in quendam Marchione ex primaribus Italiæ, cuius nomen tacetur.

QVÆSTIO XV.

1 *Feudum rectū an possit constitui sine inuestitura.*

1 QVæro, nunquid feudum rectum possit constitui sine inuestitura, ita vt habeat propriam naturā feudi, & sit trāsitoriū ad hęredes. Respon. in vsibus feudorū sunt duo texr.in hac materia, qui inter se pugnare videntur.vnā in cap. 1.quibus mod.feu. constitui pot. expresse dicitur nō posse feudū fine inuestitura constitui, & si quis domino iubente alicuius rei tanquā feudalis possessionem nanciscatur. Cōtrarium aūt decidi videtur in c.1.de consue. recti feudi, vbi dicitur, paria esse quòd cōcedatur inuestitura, vel quòd domino iubente quis possessionem feudi nactus sit. Tu dic secundum Aluarotum quòd illi tex.ita possunt ad concordiam rectè reduci. Aut talis iussus est factus coram paribus curiæ: & tunc habet vim inuestituræ, prout expresse loquitur tex.id d.c.1. de cōsuetu- ne recti feudi. Aut fit absente curia: & nihil operatur. & ita procedat tex.in d.c.1.quib.mod.feud.cōst. pot. Et hæc concordia communiter tenetur vt ait Zasi. de feud.in 6.parte colum. 1.versic.nec te lateat.

QVÆSTIO XVI.

1 *Feudum an possit acquiri mediante pretio.*

2 *Et an tale feudum dicatur proprie feudum.*

1 QVæro, an feudum possit acquiri mediante pretio? Resp.gl.in c.1.de benef. fratr. in gl. 1 tenuit quòd a dño non possit feudū cōcedi mediante pecunia. Contraria tamē opi. scilicet, quòd feuda possint emi, obtinuit, vt dicit Zas.de feud in 12.parte, vers.3. conclusio, subdens quòd eā Doctores plerique omnes sequuntur, & ꝙ hæc opi. notissima consuetudine recipitur, dicit & Bald. in c.1.§.ex eadē lege, nu.2.de l.Corra. ꝙ ita est per consuetudinem vsurpatū, & quòd ita quotidie videmus castra & villas emi & vendi cum mero & mixto imperio, &c.

2 Sed quæro, nunquid tale feudum emptum, dicatur propriè feudū. Respon. ꝙ non dicitur habere propriā naturā feudi, ex quo non est gratuitū, vt in c.1.de feudo non habente propr.nat. feu. tamen est verum feudum, & regulatur secundum omnes leges & consuetudines feudi. Ita generaliter volunt omnes Feudistę, vt dicunt Moderni in cōsue.Parif.feu.§. 30.nu.110.in fi.sed de hoc aliquid attingemus in discursu materię.

QVÆSTIO XVII.

1 *Concessio feudi per verbum Donamus, an dicatur donatio, vel feudalis concessio.*

1 QVæro, princeps concedit alicui feudum, & in concessione vtitur verbo, Donamus, vel alio simili importante donationē: nunquid censebitur libera donatiō, vel feudalis cōcessio? Respōn. ꝙ censebitur libera donatio. & ita in specie consulunt Oldrad.consi.159.num.3. & huc dictum Oldradi videtur communiter receptum, vt ait Gratus consil.9. nu.78. lib. 1. Hanc etiam esse communem conclusionem Doctorum attestatur Soc. iunior conf.102.nu.9. & seq. lib. 2. Non enim debemus à proprietate verborum recedere, maxime cum beneficia principum latissime sint interpretanda.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Res an in dubio præsumatur allodialis, vel feudalis.*

2 *Et quid si inuestitura sit de castro, & pertinentijs, an dominus habeat intentionem fundatam pro omnibus bonis, quæ vasallus possidet in territorio illius castri.*

1 COntingit quandoq; quòd dominus asserit aliquam rem, quam vasallus possidet, esse feudalem: e cōuerso autem vasallus contendit eam esse allodialem. quæro, an præsumatur feudalis, vel allodialis. Respond. quòd in dubio quælibet res præsumitur allodialis, & non feudalis. hæc est vulgata regula, quam omnes Scribētes sequuntur tam legendo, quàm consulendo, vt dicit Bellon. consilio decimo, numero 9. Est enim feudum species seruitutis: quæ in dubio non præsumitur.

2 Sed quid si vasallus habet inuestiturā de castro & pertinentijs, nunquid eo casu dominus habebit intentionem fundatam, ita quòd omnia bona, quæ vasallus reperitur possidere in territorio illius castri, præsumātur feudalia, & vasallo incūbat onus probandi ꝙ sint allodialia? Respond. ꝙ non, sed præsumuntur allodialia, nisi dñs probet ipsas res esse de pertinentijs. ita dicit Hostien.in c.nimis, de iureiur. & est communis opin.

opin. ut ait Bello. in d. conf. 10. post nu. 11. & ita in facti contingentia iudicauit consilium Neapolitanum, ut refert Afflic. decisio. 207. Et superioribus annis, dũ similis quæstio uerteretur in causa magni ponderis, fuit pronunciatum pro uasallo, non obstante quòd bona de quibus agebatur, essent sita intra confinia territorij descripta in inuestitura.

QVÆSTIO XIX.

1 *Ex præstatione seruitiorum personalium per longum tempus, an presumatur titulus vasallagij.*
2 *Et an ex eo, quòd quis per decennium possedit aliquam rem uti feudalem, præsumatur præcessisse feudalis concessio.*

1 Quæro, aliquis seruiuit mihi, vt vasallus longo tempore, id est per decennium, præstando seruitia personalia: nunquid ex hoc præsumetur titulus vasallagij siue homagij? Resp. q non, sed requiritur tempus triginta annorũ. ita tenet Bat. in l. solent, §. fi. nu. 9. ff. de off. procons. & in l. litibus. num. 3. C. de agrico & cẽs. lib. 11. Et est cõmunis opi. vt dicit Balb. de præscrip. in 3. parte principali, in 10. q. primæ partis, nu. 34. & in 2. quartæ principalis q. 6. nu. 1. in fi. Est enim magni præiudicij, vt quis efficiatur vasallus alterius. ideò requiritur saltem cursus 30. annorum.

2 Sed pone, aliquis diuturno tempore, id est per decennium, possedit aliquam rem ut feudalem: nunquid præsumetur præcessisse solennis cõcessio feudalis? Resp. q. sic: & ista est cõmunis opi. vt dicit Balb. in d. decima quæst. primæ partis, post nu. 35. vers. et ex ibi notatis, quem refert Paris. cons. 23. num. 3. lib. 4. Nam hoc quidem casu agitur de longè minori præiudicio, quàm in superiori, quantũ scilicet interest personã & res: meritò etiam minoris temporis cursus sufficit ad inducendam præscriptionem.

QVÆSTIO XX.

1 *Vasallus dicens pacta quæ dominus vult apponere in inuestitura, esse insolita, an teneatur illa probare.*
2 *Et an recognitio per impressionem vel errorẽ facta aliter quàm more solito noceat posteris.*

1 Quæro, tu scis, q in reuocatione inuestituræ quandoque apponuntur pacta insolita: Modò vasallus dicit, qđ pacta quæ dominus apposuit, vel vult apponere in inuestitura, sunt insolita, vel econuerso: nunquid erit illi credendum? Respond. q non, sed allegãti pacta esse insolita incumbit onus id probandi. ita volunt omnes Doct. ut dicit Iacob. in uerbo, Qui quidem inuestiti, nu. 65.

2 Sed pone, quòd per impressionem vel errorem sit facta recognitio feudi, aliter quàm more solito: nunquid talis recognitio nocebit posteris? Resp. q non: ita eleganter dicit Bald. in c. 1. §. fin. post num. 2. de feudo guar. quem cæteri Doctores sequuntur, ut ait Iacob. in d. verbo, Qui quidẽ inuestiti, n. 70. in fi. Et in uerbo, Dictique uasalli, nu. 13, dicit q illud dictũ Bal. sequuntur omnes posteriores: & ibidem nu. 21. dicit, quòd omnes sequuntur. Sit tamen cautus uasallus, ut semper accipiat renouationem iuxta formam primæ inuestituræ: quia si illa deperderetur, posset illa renouatio maximũ præiudiciũ afferre suis descendẽtibus. Præterea intellige hanc cõclusionem ut procedat in feudo antiquo ex pacto & prouidentia, in quo uasallus non potest præiudicare uocatis ex tenore inuestituræ: sed si esset feudum, de quo uasallus posset liberè disponere, utique talis recognitio posteris obesset.

QVÆSTIO XXI.

1 *Vasallus tenetur dominum adiuuare, & defendere contra omnes.*
2 *Et quid si sit inhabilis ad pugnam.*
3 *Et an teneatur præferre salutem domini propriæ saluti.*
4 *Et an teneatur illum adiuuare contra proprium patrem, fratrem, vel filium.*
5 *Et an contra seipsum.*

1 Tu scis, quòd uasallus tenetur dominum adiuuare & defendere contra omnes, de quo habes tex. in cap. 1. quib. mod. feu. amitt. Quæro, nunquid teneãtur uasallus id facere suis proprijs sumptibus. Resp. quòd sic, nisi tamen de proprio impotens esset. ita communiter concluditur, ut dicit Alexand. in l. recusare. §. si quis alio, nu. 10. ff. ad Trebel. Nam regulariter qui est obligatus ad aliquid faciendum, tenetur id facere suis sumptibus.

2 Item quæro, an uasallus inhabilis ad pugnandum, puta, quia habet brachia abscissa, teneatur adiuuare dominũ, & si aufugerit ex prælio sit feudo priuãdus. Respon. quòd non: ita tenet gl. in d. c. 1. in gl. 1. quib. mod. feud. amit. quam dicit esse cõmuniter approbatam Iacob. in uerbo, Et promiserunt, post nu. 18. uers. quartus est casus. Et illam sequi cõmuniter doctores attestatur Curt. Iunior de feud. in 4. parte, in prima causa amissionis feudi, uers. VI. circa prædicta, quem refert Ioan. Iacob. de Leo. in ret cõs. feud. Bruni cõs. 117. nu. 199. Nemini enim est imputandum, quòd non faciat id, quod facere non potest.

3 Sed quæro, nunquid debet uasallus, ut adiuuet dominum, præponere salutem ipsius domini, saluti suæ propriæ. Resp. q nõ. ita tenet gl. in d. c. 1. in gl. 1. in fin. Et licet gl. in l. 1. §. eodem aũt rectò. ff. ad Silla. per illũ text. qui loquitur de seruis, arguat contra uasallos, ut teneantur salutẽ dominorũ propriæ saluti anteponere, tamen illa gl. est communiter reprobata, ut dicit Paris Puteus de duello, lib. 5. q. 12. post nu. 2. Et hanc opin. dicit esse cõmunem Episcopus Loazes in allegation. pro Marchione Velez, fol. 174. nu. 35. Nihil enim cuique uita sua carius esse debet, si loquamur secundum carnem, licet secundum spiritum aliud sit.

4 Sed nunquid tenebitur uasallus adiuuare dominũ etiam contra propriũ patrem, uel filium, uel fratrem ipsius uasalli? Resp. quòd sic: & de hoc est tex. expressus in §. fi. in titulo, hic finitur lex, & est cõmunis opi. ut ait Zas. de feud. in 7. part. c. 4. nu. 10. quem refert Io. Iacob. de Leon. in d. cons. 117. nu. 9.

5 Sed an tenebitur illum adiuuare etiam contra seipsum? Respon. quòd non: ita tenet gl. in d. §. fi. quæ est communiter approbata, ut dicit Iacob. in d. uerbo, Et promiserunt eidem, post nume. 13. Semper enim prima charitas incipit à seipso.

QVÆSTIO XXII.

1 *Vasallus an possit, eundo in auxilium domini, liberare se à solutione dimidij redditus.*

1 VLterius quæro, tu habes tex. in ca. imperialem, §. firmiter, de prohib. feudi alien. per Frider. ꝙ vasallus tenetur ire, vel mittere, cū domino ad expeditionē bellicā, vel ipsi domino subministrare dimidium redditus vnius anni: Modò vasallus vult ire personaliter ad præstandū auxiliū domino: dominus autē potius vellet habere dimidium redditus feudi: cuius erit electio? Respond. quòd spectabit vasallo. ita dicunt communiter Doctores, vt ait Iac. in verbo, Et promiserunt, nu. 26. quidquid distinguendo dixerit Iacob. de Belui. in c. 1. §. fi. de pace iura. firm. vt ibi per eū.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Vasallus an teneatur alere dominum egenum.*

1 QVæro, nunquid vasallus teneatur alere dominum egenum. Respon. Bart. in l. alimenta, §. Imperatoris. nu. 2. ff. de lib. agnosc. videtur tenere quod sic, prout etiam clarius tenuit in tract. suo alimentorū, nu. 45. Contrariam autem opin. quòd scilicet nō teneatur eū alere, tenuit Iaco. Ardizo. in sum. quib. mo. feu. amitt. sub rubrice l. an vasal. tenea. dominu egen. &c. Et hanc dicit esse cōmunem Aluar. in c. licet, nu. 6. si de feud. fue. contro. quē refert Episcopus Loazes in allegat. pro Marchione Velez, fol. 171. nu. 59. Quam tamen ego, si contingeret de facto, in duobus casibus nō sequerer in iudicādo. Primus est, quando dominus ex facto aut culpa ipsius vasalli ad inopiā peruenisset, prout expresse sentiunt Doctores in hac materia loquentes. Secundus, quando vasallus superabundaret diuitijs, & maxime si diuitiæ prouenirent ex ipsa re feudali. Sed intellige, quòd ad id cogi potest, non autem quòd amittat feudum si non fecerit.

QVÆSTIO XXIIII.

1 *Vasallus an teneatur liberare dominū è carcere.*
2 *Et quid si sit iuste carceratus.*

1 QVæro, an teneatur vasallus dominum carceratum è carcere liberare. Resp. quòd si est carceratus pro debitis, non tenetur vasallus eum liberare, nisi debita fuissent à domino cōtracta ex facto aut culpa ipsius vasalli. & hanc doctrinā dicit esse communiter receptam Zas. de feu. in septima parte, vers. si porrò dominus, quem refert Episcopus Loazes in allegatio. pro Marchio. Velez, fo. 171. nu. 29. Cæterum regula videtur esse in contrarium, per tex. in c. 1. §. item si delator, quæ fue. pri. causa benef. amit. quòd scilicet, si non pecuniam, saltem operam suam teneatur vasallus exhibere, pro liberatione domini: aliàs priuatur feudo Et licet tex. in d. §. item si delator, secundum vnam lecturam, solummodo dicat quòd non euitabit indignationem domini, tamē intellige quòd illa verba important priuationem feudi. & ita sentit gl. magna ibi in primis verbis: & ita etiam volunt ibi Doctores, vt dicit Iaco. in verbo, Dictiq; vasalli, nu. 37. in fin. Imò vulgata lectura habet præcisè, ꝙ feudū perdit. Bene verum est, ꝙ Modern. in consue. Paris. feud. §. 30. nu. 146. in fi. dicunt ꝙ non obseruatur ꝙ ad hoc cogi possit, nec ꝙ amittat feudum, si non fecerit. Sed ego nunquam vidi contrarium seruari: & si casus contingeret, nescio quomodo posset vasallus defendi contra expressam dispositionem illius tex.

2 Sed quid si dominus sit iuste carceratus, nunquid tenebitur vasallus curare eius liberationē? Resp. ꝙ nō: & ita limitatur dispositio d. §. Item si delator, secundū And. de Iser. ibi, vers. vel si cognouerit: quem cæteri Doct. sequuntur, vt dicit Iac. in verbo, dictiq; vasalli, nu. 37. Qui enim iniustè deliquit, iustè plectitur.

QVÆSTIO XXV.

1 *Vasallus an possit dominum in ius vocare sine venia.*
2 *Et an possit contra eum intentare interdictum Vnde vi.*

1 TV scis ꝙ vasallus tenetur dño reuerentiam exhibere: Quæro nunquid possit vasallus dominū in ius vocare sine venia. Videtur quòd non, exemplo liberti. Regulariter enim valet argumentum de liberto ad uasallū, & econtra, ut tenent cōmuniter Doctores, secundum Modern. in consuetu. Paris. feud. §. 1. gl. 4. post nu. 36. Sed tu dic cōtrariū, scilicet ꝙ imò potest illū sine uenia in ius uocare. Nam in consuetudinibus feudorum, non est locus his ambagibus. Ita tenuit glo. in c. 1. in uerbo Reuerentia, de mil. uasal. qui contumax est. Et est communis opin. ut attestatur Alexan. in l. generaliter, nu. 7. ff. de in ius uocand. Et ita semper uidi seruari.

2 Item quæro, pone quòd dominus spoliauerit uasallū feudo de facto, uel aliter uim ei intulerit: nunquid poterit uasallus contra eum intentare interdictum Vnde ui? Dixi infra lib. 7. §. actio.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Duplicem esse inuestituram, propriam, & abusiuam.*
2 *Et an dominus qui inuestiuit per inuestituram abusiuam, teneatur etiam tradere præcisè possessionem rei feudalis.*
3 *Et quid si tantummodo feudum promiserit.*
4 *Et quid si vasallus ab ea ceciderit.*

1 DEbes scire, quòd duplex est inuestitura: Aliqua est inuestitura propria, realis, & corporalis, quando scilicet dominus inducit aliquē corporaliter in possessionem alicuius rei, & eam illi dat in feudū: & per hanc inuestiturā plene transfertur in uasallum dominium, & possessio rei feudalis. ita uolunt omnes Scribentes, ut dicit Iacob. de feud. in uerbo Inuestiuit talē, nu. 1. Alia uero est inuestitura quæ uocatur abusiua, quando scilicet dominus inuestiuit aliquem per traditionē annuli, uel ensis: & per hanc nō transfertur possessio feudi in uasallū, sed censetur illi data licentia, ut eā apprehendat propria auctoritate. ita volunt omnes Scribentes, ut dicit Iacob. in d. uerbo Inuestiuit talem, nu. 3.

2 Quæro nunc, Dominus inuestiuit aliquem de feudo per inuestiturā abusiuam: nunquid tenebitur etiam præcise illi tradere possessionem rei feudalis? Respon. quòd sic. c. 1. §. si facta, si de feudo defun. fue. contro., nisi tamen dominus post factam huiusmodi inuestituram abusiuam, inuestiuisset alium de feudo, & tradidisset illi actualem possessionem. Nam eo casu ille secundus præfertur, & dominus præstando interesse illi primo, liberatur. ita dixit glo. in d. §. si facta, quam dicit esse communiter approbatam Iacob. in d. uerbo Inuestiuit talem, num. 4.

Sed

3 Sed pone, Dominus solummodò promisit feudum, non tamen fecit aliquam inuestituram: nunquid retenebitur præcise tradere possessionem ipsius feudi? Respon. quòd non, sed tantum erit obligatus ad interesse. Ita eleganter dixit Andr. de Isern. in d. §. si facta: quem cæteri Scribentes sequuntur, vt ait Iacob. in d. verbo Inuestiui talem, nu. 8.

4 Sed quæro, pone, Dominus inuestiuit vasallus per inuestituram abusiuam: deinde tradidit ei possessionem feudi: Modo contingit quòd vasallus ex interuallo cecidit à possessione ipsius feudi, & quod possessio reuersa est ad dominum: nunquid tenebitur dominus illam iterum tradere ipsi inuestito? Respon. quòd sic: ita tenet Bald. in d. §. si facta, nu. 4. & ita determinant omnes, vt dicit Iaco. in d. verbo Inuestiui talem, nu. 6. Ad duo enim tenetur dominus vasallo, scilicet ad tradendum, & ad præstandum patientiam, exemplo eius qui debet seruitutem.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Dominus feudi an teneatur defendere vasallū, sicut vasallus dominum.*

2 *Et an etiam contra patrem, filium, vel fratrem ipsius domini.*

1 QVæro, nunquid dominus feudi teneatur defendere vasallum, sicut vasallus dominum, vt dixi supra q. 21. Respond. quod sic. Ita vult glo. in cap. 1. §. fin. in verbo, Fratrem, hic finitur lex: quā dicit esse cōmuniter approbatā Dec. cons. 468. nu. 4. Et dicit Aluarot. in d. §. fin. n. 5. quòd illa gl. cōmuniter per omnes Scribentes tenetur. Idem dicit Ioan. Iacob. de Leon. inter consilia feuda. Brun. cons. 117. num. 152.

2 Sed nunquid tenebitur illum adiuuare, etiam cōtra patrem, filium, vel fratrem ipsius domini? Respond. quòd sic: & ita concludit glos. superius allegata, in verbo, fratrem: quam dicit esse cōmuniter approbatā Iacob. de feudis, in verbo, Et promiserūt, nu. 15. Cùm enim hoc sit statutum in vasallo erga dominum, vt dixi in supra allegata quæstio. 21, idem etiam dicēdum est in domino erga vasallum, tenetur enim dominus reddere pares vices vasallo: quæ tamen regula non est absolute vera; neque ab ea forte esset arguendum, nisi in casibus à iure feudorum expressis.

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Dominus an possit alienare vasallos inuitos in alium.*

2 *Et quid si eos alienet cum toto territorio.*

3 *Et an, si eos alienet contra iuris dispositionem, priuetur eorum proprietate.*

4 *Dominus an possit inuito vasallo pignori obligare directum dominium feudi.*

1 QVæro, an dominus possit alienare vasallos suos inuitos & contradicentes in alium, & ipsos cogere, vt tali alienationi consentiant. Hæc quæstio sæpe cōtingit in practica. Et habes gl. notab. quæ semper ad hoc solet allegari in l. inuitus, in gl. 1. ff. de fideicōmiss. liber. dicentem quòd dominus non potest in aliū alienare ius vasalli vel feudi inuito ipso vasallo. Et illa glo. est cōmuniter approbata, vt dicit Episcopus Loazes in suis allega. pro Marchion. Velez, in 1, dubitatione in 4. fundamento partis aduersę. Et dicit Curt. Iun. de feud. in 6. parte principali, in 2. quæst. quòd ista est cōmunis cōclusio. Idem dicit Gratus cons. 147. nu. 5, & seq. lib. 2. Et pro hac cōclusionē videtur text. expressus in cap. 1. §. ex ead. lege, de lege Conradi.

2 Scias tamen, quòd conclusio d. gl. intelligenda est, vt procedat, quando dominus vellet separatim ipsos subditos ad alium transferre: sed si concederet feudū vnà cum toto territorio, & vniuersitate, scilicet cū alijs castris, vtiq; posset ēt ipsis inuitis hoc facere. ita dixit gl. in d. §. ex eadem lege, in verbo, totum: & hāc dicit esse cōmunem conclusionem Paris. cons. 23. nu. 103. lib. 1. Et dicunt Moder. in consuet. Paris. feudal. §. 1. gl. 3. nu. 25, quod ita tenent oēs Doctores: subdētes quòd hæc opi. vsu approbatur. Multa enim transeunt cū vniuersitate, quæ separatim transferri nō possunt.

3 Sed quæro, an dominus alienans subditos suos cōtra iuris dispositionem, debeat priuari proprietate ipsius feudi, prout etiam vasallus alienans feudum contra iuris dispositionem, cadit à feudo, vt dixi infra, quæst. 31. Respond. Bald. in cap. 2. nume. 1. quo temp. miles, tenet quod nō. Contrariam aūt opi. quòd imò debeat feudo priuari, tenet Aluarot. in d. c. 2. Et hāc dicit esse verā, & magis cōmunē opinio. Curt. Iun. cons. 174. post nu. 34. A pari enim iudicantur dominus, & vasallus, vt dixi supra, quæstio. 27. vers. sed nunquid. Sed hæc de facto male per dominos obseruantur.

4 Item quæro, nunquid possit dominus inuito uasallo pignori obligare directū dominium, & iurisdictionem feudi. Resp. quod sic. Et hanc sententiam dicit esse cōmunem Ripa in l. obligatione, nu. 40. de pignorib. & hoc est unū, in quo differt dominus à uasallo: nam uasallus non potest pignorare utile dominiū feudi sine domini consensu, ut dixi infra q. 35. Dominus aūt inuito uasallo potest suū directū dominiū pignorare.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Dominus an possit subditis suis collectas imponere.*

2 *Et quid ex consuetudine, vel pacto.*

1 QVæro, nunquid dńs possit subditis suis taleas, siue collectas imponere. Resp. quod Barones, & alij domini inferiores, qui superiorem recognoscunt, non possunt subditis suis taleas, uel collectas imponere, etiam quòd habeant merū imperium, & omnimodam iurisdictionem. ita tenet Salyc. in l. 3. post nu. 3. uers. et ex his, C. uectig. noua institui non posse. & ita communiter concluditur, ut dicit Paris. cons. 25. nu. 2. lib. 1. Nam huiusmodi onerum impositio est de regalibus, & sic est reseruata supremo Principi in signum superioritatis.

2 Bene uerum est, quòd ex consuetudine, pacto, uel cōuentione, possent (secundū aliquos) subditi per dominū collectari in quatuor casib. scilicet pro militia dńi, pro filiabus maritandis, pro transmarino uoto, & pro ipsius domini ab hostibus capti redemptione. Et ita se habere cōmunē opi. attestatur Boer. decis. 126. num. 1. & seq. ubi latè. Quinimò Hostien. in summa, de immunit. Eccles. §. 1. paulò post principium, tenet quòd subditi tenentur domino seruire, & ab eo possunt collectari in sex casibus: Primò, pro exercitu Imperatoris: Secundò, pro correria, quando scilicet Imperator facit transitum per illū locum: Tertiò, pro filia maritanda: Quartò, pro militia pro se, uel filio suo: Quintò, pro captiuitate ipsius domini: Sextò, pro

terra quam ipse Comes, vel Baro, vult acquirere. & dicit quòd generalis consuetudo quasi vbique ita seruat. Et Hostien. refert Iacob. de feud. in verbo, Qui quidem inuestiti, nu. 75. vbi num. 78. sequitur eius opi. in vno casu tantum, scilicet pro filia domini maritanda: & dicit quòd in hoc casu ita se habet generalis consuetudo. Sed quicquid dicant Host. & Iacob. ego hoc non puto esse verum. Ideo tene indistinctè communé opin. quòd nullo casu potest dominus inferior subditis suis collectam imponere, nisi hoc habeat ex pacto, vel consuetudine illius loci in specie. Et ita in indiuiduo, q non possit vasallus pro dote filiæ suæ, quam maritare intendit, grauare subditos suos, tenuit Bald. in cap. 1. §. similiter, nume. 1. de cap. Conradi. Et hanc dicit esse veriorem, & magis cõmunem opi. Btun. cons. feud. 31. num. 7. vbi multas auctoritates allegat: & est valde rationi consentaneum. Nam si neque mater filiam, neque frater sororem regulariter dotare tenentur, multo minus debet cogi vasallus ad dotandum filiam domini sui. Et si casus contingeret, ita iudicarem, nisi appareret de speciali consuetudine in contrarium, vt supra dixi.

QVÆSTIO XXX.

1 *Dominus an possit cogere subditos suos ad molendum in suis molendinis.*

1 QVæro, nũquid dominus possit cogere subditos ad molendum in suis molendinis. Respon. q non: & ista est vera, & communis opin. vt ait Boer. decis. 125. circa fin. quem refert Crauetta de antiq. temp. in quarta parte, §. circa præmissa, post nume. 3. vbi late. Bene verum est, quòd si dominus haberet ius molendinorum ex consuetudine, vel priuilegio, credo quòd alia molendina in eo loco construi non possent, & consequenter quòd posset dominus cogere subditos ad molendum in suis molendinis. Et superioribus annis cùm quidã feudatarius haberet in suo castro ius & datiũ hospitij, & alius priuatus vellet in eo loco aliud hospitiũ erigere, fortè ad æmulationem illius domini, fuit iudicatum, quòd licet domino eum prohibere ab huiusmodi erectione hospitij.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Vasallus non potest alienare feudum sine consensu domini: & si alienet, cadit à feudo.*
2 *Et quid si alienatio erat ex alio capite nulla.*
3 *Et quid si non sit secuta traditio rei feudalis.*
4 *Et quid si apposita sit clausula constituti.*
5 *Et quid si vasallus protestetur se alienare saluo & reseruato consensu domini.*
6 *Et quid si vasallus post alienationem recuperet feudum.*
7 *Et quid si alienet solùmodo vnam partem feudi, an cadat à toto.*
8 *Et quid si feudum sit acquisitum pro se, & quibus dederit.*
9 *Et an possit vasallus alienare commoditates feudi.*
10 *Et an si vasallus alienet omnia bona quæ habet in tali loco, censeatur alienasse etiam feuda, quæ ibi possidet.*
11 *Et quid si vasallus sit in magna necessitate constitutus.*
12 *Et an valeat cõsuetudo quòd vasalli possint alienare feuda sine consensu dominorum.*
13 *Et quid si vasallus alienet feudum, domino sciente, & tacente, an id sufficiat pro consensu.*

1 VUlgaris est conclusio in materia feudorum, q vasallus non potest feudum ipsum alienare sine consensu domini, de qua est text. expressus in c. Imperialem, de prohib. alie. feudi per Frid. & si alienauit, alienatio ipsa nihil valet, ipse autem alienans priuatur feudo, vt ibi.

2 Sed quæro, quid si contractus ipse alienationis fuit ex aliquo alio capite nullus, & inualidus, nunquid habebit locũ etiam hoc casu pœna priuationis? Respon. quòd non: & est communis sententia, vt dicunt Moderni in consuet. Paris. feud. §. 21. nu. 32. Nam ex actu nullo, ex quo domino præiudicium non infertur, non debet vasallus pœnam pati. & hæc opinio mihi placet, quando non esset secuta actualis traditio rei feudalis, sed solummodo ficta traditio, puta per constitutum. Nam quando contractus est nullus, etiam constitutũ in ipso contractu appositũ est nullũ. Sed si esset secuta actualis & vera traditio, non crederé vasallum hoc casu debere excusari à priuatione. Nam Doctores in hac materia loquentes considerant præiudiciũ domini, potius in traditione ipsius rei feudalis, quàm in alienatione, vt statim dicam.

3 Sed nunquid ad hoc vt vasallus alienans feudo priuetur, requiritur vltra alienationé, q etiam subsecuta sit traditio ipsius rei feudalis? Respond. quòd sic: aliàs autem, non facta traditione, nõ cadit feudo. ita tenet And. de Iser. in d. c. imperialem, §. callidis, vers. pœna in istis. Nam qui alienat, & tradit, facit quicquid potest, vt feudum in alium transferrat, ideò pœnam meretur, tanquã de actu prorsus consummato: secus auté qui alienat, & non tradit. Faciunt quæ dixi supra hoc eod. lib. §. emphyteusis, quæst. 13. vers. sed nunquid.

4 Sed quid si non interueniat vltra alienationem, vera & actualis traditio rei feudalis, sed tantummodo ficta, puta per clausulam constituti, vel precarij? Resp. quòd talis traditio ficta sufficit ad hoc, vt ipse alienãs priuetur feudo. Ita tenet Paul. de Cast. in l. 1. §. si rem depositam, nume. 2. ff. depositi: & hæc est crebrior sententia, vt dicunt Modern. in consuetu. Paris. feud. §. 13. glo. 5. nume. 4. Tiraquel. de constituto in 37. limi. num. 5. & 6. Licet enim constitutum sit fictus modus transferendæ possessionis, tamen per ipsum constitutum transfertur vera possessio. Nihilominus, quidquid sit de rigore iuris, mihi de æquitate magis placeret alia opin. vt scilicet requiratur vera & actualis traditio. Nam qui fictè tradit, vere dici non potest fecisse quidquid potuit.

5 Item quæro, quid si vasallus in alienatione feudi protestetur, se alienare saluo & reseruato consensu domini, vel saluo iure directi dominij: nunquid talis protestatio illũ excusabit, vt non cadat a feudo? Respond. quòd talis protestatio eum non releuat, si post talem alienationem secuta sit traditio. ita dixit notabiliter Bald. in l. vnica, nume. 56. C. de his quæ pœnæ nom. Et hæc conclusio communiter tenetur, vt dicit Ias. in l. non solum, §. morte, nume. 17. ff. de oper. no. nuncia. Et eam dicit esse communem Dec. cons. 44. nu. 4. Videtur enim hoc casu factum contrariũ protestationi,

stationi, quod magis attendit, quàm ipsa protestatio.

Bene verum est, quòd si protestetur se alienare saluo consensu domini, & non aliter, nec alio modo, talis protestatio verbis ita geminatis concepta, releuat, ita quòd vasallus feudum non perdit, etiamsi secuta fuerit traditio. ita singulariter dixit Bald. in c. 1. §. fin. post nu. 5. vers. sed pone, quæ fue. prima causa benefi. amit. quem sequuntur communiter Cano. vt dicit Ripa lib. 3. responsorum, c. 1. nume. 3. Quia illa verba, Et non aliter, nec alio modo, sunt prorsus resolutiua ipsius alienationis; adeo vt non accedente consensu domini, non possit dici vasallus feudum ipsum alienare voluisse. Vide quæ dixi in d. quæstio. 13. uersicu. item quæro.

6 Sed quid si vasallus post alienationem recuperet feudum: nunquid propterea euitabit pœnam priuationis? Respond. quòd non. ita tenet Bart. in l. sequitur, §. item Labeo, in fi. ff. de vsucap. & ita communiter concluditur, vt dicit Alexan. in l. si à me, nu. 3. ff. ad leg. Falcid. & dicit Bertran. consi. 2. nu. 6. lib. 1. in 2. parte, quòd ita intelligunt communiter Doctores. & hanc conclusionem dicit esse cõmunem Curt. Iun. de feud. in 4. par. principali, in vltima causa amissionis feudi, in prima regula, quæst. 15. Cùm enim vasallus propter alienationem cadat ipso iure à feudo, statim facta alienatione, & secuta traditione, est ius domino quæsitum, quod deinde sine facto ipsius domini ab eo auelli non potest: dixi in d. quæst. 23. vers. sed quid si emphyteuta.

7 Sed pone, Vasallus habens feudum, alienauit sine consensu domini solummodo vnam partem feudi: Quæro, an cadat à toto feudo; an autem solum ab ipsa parte, quam alienauit. Respond. Bal. in c. 1. §. si vero. nu. 1. qual. olim feu. alie. po. tenuit quòd totum amittat: Sed contra Bald. tenent omnes Doct. vt dicunt Modern. in consuetu. Paris. feu. §. 13. Glos. 5. nu. 7. gl. autem in c. 1. §. callidis, in uerbo Amittant, de prohib. feudi alie. per Fride. tenuit quòd cadit solum à parte alienata: & dicit Corn. consi. 67. in litera K. lib. 2. quòd ita tenent communiter Doctores. Hanc etiam conclusionem dicit esse commonem Curt. Iun. in d. 4. parte in 1. dubitatione posita post tres regulas amissionis feudi propter alienationem. Quod uidetur satis rationabile, ut quis catenus puniatur tantum, quatenus delinquit. Et hanc in hoc proposito communẽ rationem appellat Igneus in l. 3. §. si quis tabulas, nu. 8. ff. ad Syllan. Et hæc opin. est etiam magis æqua, licet in puncto iuris forte opinio Baldi obtineret.

8 Vlterius quæro, quid si feudum esset acquisitum pro se, & quibus dederit, nunquid poterit vasallus id sine consensu domini alienare? Respond. quòd sic. est de hoc text. in c. 1. in princip. de feudo non hab. prop. na. feud. & est communis conclusio, ut dicit Curt. Iun. in d. 4. parte in 2. regula, q. 5, Deci. cons. 193. post nu. 5. uers. non obstat fundamentum. Videtur enim dominus concedendo feudum cum illa clausula, utque à principio præstitisse consensum cuique alienationi, quam de ipso feudo faceret uasallus.

9 Successiue quæro, nunquid possit uasallus alienare cõmoditates ipsius feudi. Resp. quòd sic. ita dicit Bal. in c. 1. §. aut si libellario, n. 3. in fin. quib. mo. feu. amit. & est cõmunis opi. ut attestatur Rui. cons. 176. nu. 13. li. 1. Quod tamẽ intellige, ut talis alienatio ualeat durante tantũ uita ipsius alienantis, non autẽ in præiudiciũ eius qui est successurus in feudo. & ita sentire uidẽtur ferè omnes Doctorus de hac materia loquentes.

10 In proposito huius materiæ quæro, si vasallus alienauit generaliter omnia bona, quæ habet in tali loco, nunquid in huiusmodi generali alienatione ueniant etiam bona feudalia. Respon. quòd non: text. est in c. 1. de capit. qui curiam uend. & ita dicunt communiter Doct. ut ait Curt. Iun. de feud. in d. 4. parte, in ultima causa priuationis feudi, in 3. regula, col. 6. uers. restat etiam. Ex quo enim uasallus alienando bona feudalia, incideret in pœnam, succedit iuris conclusio uulgata, quòd nemo censetur facere actum, propter quẽ incurreret in pœnam. Aduerte tamen, si casus de facto contingeret, quia aliud esset quærere, an bona feudalia venirent in huiusmodi generali alienatione, quantũ ad hoc, vasallus caderet in pœnam; aliud autem esset quærere, an venirent quantum ad hoc, ne emptor remaneret deceptus, quia scilicet putasset se etiam illa acquirere, ignorans ea esse feudalia: hoc enim casu considerata qualitate pretij, & valore bonorum, deberet iudex cogere venditorem ad restitutionẽ pretij, quod uerisimiliter emptor credebat erogare in acquisitionem illorum bonorũm, quæ reperta sunt esse feudalia: ne quis cum aliena iactura locupletetur.

11 Pone, Vasallus reperitur in magna aliqua necessitate constitutus: Quæro, nunquid poterit eo casu feudum alienare sine domini consensu, propter illam magnam necessitatem, præsertim si esset fame oppressus? Respon. quòd non: ita tenet Bald. in c. 1. nume. 2. qualiter olim feud. pote. alien. & est communis conclusio, vt dicit Curt. Iun. de feud. in 4. parte princi. in vltima causa amissionis feudi in prima regula q. 16. Quæ licet prima facie videatur nimis rigorosa, tamẽ esset seruanda. Cùm enim supremum dominum rei feudalis sit apud dominum, non debet licere aliquo casu vasallo, de ipsa re feudali disponere sine eius consensu. Bene credo, quòd si eo casu, quo scilicet vasallus fame periret, dominus ab eo requisitus nollet, vel ipse acquirere vtile dominium, vel eius alienationi consentire, posset per superiorem ad id cogi.

12 Quæro nunc, an valeat consuetudo, quòd vasalli possint alienare feuda sine consensu dominorũ. Respon. quòd sic: ita dicit Ioan. Raynaud. in c. imperialem. §. habito, col. 24. de prohib. feud. alien. per Frid. Et hæc videtur esse magis communis sententia, vt dicit Cur. Iun. cons. 158. num. 8. Sicut etiã videmus, quòd in cæteris omnibus, quæ respiciunt feuda, consuetudo uincit legem, & ipsa pro lege habetur.

13 Præterea quæro, dictum est quòd uasallus non potest sine consensu domini feudum alienare: modo contingit quòd uasallus alienat feudum, domino ipso sciente, & tacente: nunquid hoc sufficiet pro consensu? Respon. quòd sic. ita tenet glo. in c. 1. in uerbo, Ipsorũ permissu, de prohib. alien. feud. per Lothar. quam sequuntur communiter Doctores, ut ait Hier. Schurf. cons. 134. nu. 3. inter consilia feudalia Bruni, Aluarot. in c. 1. §. præterea, num. 4. quib mod. feud. amit. quem refert Iacob. in uerbo Et cum pacto de non alie. num. 20. Et dicit Dec. consi. 144. in primis uerbis, quòd illa glos. est communiter approbata. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Cur. Iun. de feud. in 4. parte, in ultima causa priuationis feudi, in 2. regula principali, col. 1. Hanc eandemque opin. tenuit glos. in d. §. Præterea, in uerbo Regressum, quam pariter dicit esse communiter approbatam Claud. in l. quæ dotis, num. 35. ff. soluto matrimonio. Nam ubicunque quis potest contradicẽdo actum impedire, præsentia cum

tacitur-

taciturnitate operatur consensum. quam tamen ego intelligo ut procedat, quando dominus sciens, per notabile tempus tacuit, puta annum: aliàs secus.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Vasallus potest sine consensu domini alium subinfeudare de feudo, quod ipse habet.*
2 *Et quid si sit feudum ecclesiasticum.*
3 *Et quid si sit feudum decimarum.*
4 *Et quæ requiruntur ad hoc, vt talis subinfeudatio valeat.*
5 *Et an talis subinfeudatio fieri possit in præiudicium agnatorum.*
6 *Et an si secundus vasallus velit tale feudum alienare, requiratur consensus prioris, vol immediati domini.*

1 QVæro, nunquid possit vasallus sine domini cōsensu alium subinfeudare de feudo quod ipse habet. Respond. quòd sic. ita tenet glo. in cap. quæ in ecclesiarum, in verbo Alienandi feudum, de constit. quam dicit esse communiter approbatam Gozad. consi. 62. nu. 5. & est communis conclusio, vt attestatur Curt. Iun. de feud. in q. 4. principali, in vltima causa priuationis feudi, in prima q. primæ regulæ. Et hoc vetustis, & nostris moribus receptum est, vt dicit Zas. de feud. in 9. parte, versicu. 2. fallit. Non tamen potui hactenus reperire apud Doctor. aliquam bonam rationem, cur stante generali prohibitione alienationis feudi, sit permissa subinfeudatio, cum tamen nulla videatur subesse causa specialitatis satis concludens.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit in feudo seculari: Sed quid in Ecclesiastico? Respond. Bald. in c. 1. §. præterea, de ca. Conrad. loquendo per verbum forte, tenet quòd non possit subinfeudari. Contrariam autem opi. quòd imò possit subinfeudari, tenuit Iac. de Beluis. in cap. 1. in prin. qui feudum dare poss. & hæc opin. est magis communis, vt dicit Soc. cons. 66. post n. 3. lib. 3, Zasius de feud. in 4. parte, ver. 2. fallit. Licet enim ecclesia in multis sit priuilegiata, in hoc tamen non videtur posse allegari probabilis ratio diuersitatis inter Ecclesiam & priuatum: merito eodem iure censeri debet.

3 Sed quid si sit feudum decimarum, nunquid laicus canonice inuestitus ab Ecclesia de aliquibus decimis, poterit alium laicum de ipsis decimis subinfeudare? Resp. quòd non, etiam si accederet auctoritas, & consensus episcopi. ita tenet Inno. in c. prohibemus, de decimis, & ita sentiunt communiter Doctores, vt ait Abbas in eodem cap. prohibemus, nume. 4. quem refert Iacob. in verbo In feudum, post nume. 40. Ratio autem differentiæ inter feuda decimarum, & alia feuda ecclesiastica est, quia laici non possunt decimas retinere sine periculo animarum suarum: ideo Ecclesia omni studio conatur eas ex eorum manibus extirpare, quæ causa non militat in alijs feudis, quæ licite etiam à laicis retineri possunt. In contrarium tamen facere videntur ea, quæ dixi supra, q. 15. versicu. sed quæro.

4 Scias tamen, quòd ad hoc vt huiusmodi subinfeudatio, quæ fit per primum vasallum, valeat, tria requiratur: Primum, quòd vasallus hoc faciat bona fide, & sine fraude: Secundum, quòd ille cui subinfeudatur, sit eiusdem conditionis & qualitatis, cuius est ipse vasallus: Tertium, quòd subinfeudet cum eisdem pactis, & conuentionibus, cum quibus ipse tale feudum tenebat. ita dicit glo. in d. c. 1. §. præterea, in glo. magna, circa fin. quæ in hoc est communiter approbata, vt attestatur Iacob. in uerbo, & cum pacto de non alien. post nu. 2. & in verbo, Ita etiam quòd ipsi, post nume. 3: & dicunt Modern. in consuet. Paris. feud. §. 32. nume. 18. quòd omnes Doctores illam sequuntur.

5 Sed circa huiusmodi subinfeudationem est aduertendum, quia principaliter concernere potest & præiudicium domini, & etiam præiudicium agnatorum: puta si vasallus non habens filios inuestiat alium habentem filios: quo casu, cùm per eius mortem esset aperiendum feudū domino, uel agnatis, iuxta qualitatem feudi, nulli dubium est quin talis subinfeudatio resultet in eorum omnium præiudicium: & ideo aliqui dicebant quòd feudum subinfeudatum nō debet remanere penes secundum uasallum, & eius descendentes, plusquam remansisset penes primum uasallum, & eius descendentes: & hoc siue feudum esset aperiendum domino, siue agnatis. Alij dicebāt quòd quatenus tractaretur de præiudicio domini, feudum deberet remanere penes istum secundum uasallum, etiam post finitam lineam primi: secus autem quatenus concerneret præiudicium agnatorum. & pro hac opin. uidetur tex. expressus, quem ad hoc ponderat Curt. Iun. in loco supra allegato in c. 1. §. 1. quali. olim. feud. pote. alien. ubi dicitur quòd quomodocunque primus uasallus esset feudo priuandus, non potest feudum adimi secundo uasallo, si sit paratus illud ab ipso domino recognoscere, & illi seruire. In practica tamen credo quòd non posset sustineri. Quantū uerò sit ad præiudicium agnatorū, omnes ferè conueniunt, quòd quando feudum est antiquum siue paternum, non durat apud secundum uasallum, nisi donec uiuit uasallus, qui subinfeudauit, uel eius descendentes: eo autem mortuo, resoluitur subinfeudatio, uenitq́; proximior agnatus ad feudum. Ita dicit Specula. de feu. §. quoniam, vers. 39. & est cōmunis opi. ut dicit Alex. cons. 15. nume. 9. lib. 5. quem refert Ru. consil. 37. nume. 18. lib. 1. & consi. 213. post nume. 2. eod. uol. Cùm enim feudum istis agnatis debeatur ex pacto & prouidentia primi concedentis, merito non potest uasallus aliquo modo eis præiudicare per huiusmodi subinfeudationem. & ita uolunt communiter Doctores, ut dicit Berous q. 95. nu. 5.

6 In proposito huius conclusionis quæro, Pone quòd iste secundus uasallus, cui feudum fuit subinfeudatum, uelit illud alienare, nunquid requiratur consensus prioris, & supremi domini; an autem consensus domini immediati, qui subinfeudauit. Resp. quòd requiritur consensus prioris & supremi domini, non autem consensus domini immediati. ita dicit gl. in c. imperialem, §. illud, in uerbo, Nisi requisitus. de prohib. feudi alien. per Fride. & est magis commun. opi. ut attestatur Iacob. in uerbo, Et cum pacto, de non alien. nume. 21. & seq. Cagnol. in l. consilij. §. socij mei, nu. 9. ff. de regul. iuris, Zas. de feud. in 9. parte, uers. Sed occurrit. Nam apud primum uasallum, post factam subinfeudationem nō remanet neq; directum neque utile dominium, sed solummodo quædam reliquiæ utilis dominij, quæ tanquam modici momenti, non attenduntur, sed attenditur prima & potior causa, quæ est dominium directum remanens apud

primum

primum dominum. Quod nota: quia cum hæc quæstio semel contigisset de facto, aliqui, qui prædicta non uiderant, responderunt contrarium.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Vasallus an possit sine consensu domini feudum alteri locare.*
2 *Et an dare ad libellum.*
3 *Et an concedere in emphyteusim.*
4 *Et quid de consuetudine.*

1 QVæro, an vasallus possit sine consensu domini feudum alteri locare. Respond. de locatione ad modicũ tempus, res omni caret difficultate: Sed de locatione ad longum tempus dicẽdum est quòd non potest vasallus id facere absque consensu domini. & ad hoc allegatur Bal. in c. 1. §. aut si libellario, quib. mod. feu. amit. quem omnes sequuntur, vt dicit Iacob. in verbo, Et cum pacto de non ali. nu. 15. & est communis conclusio vt dicit Curt. Iun. de feud. in 4. parte, in vltima causa amissionis feudi in 1. regula, quæst. 3, Bertrand. consilio 1. nu. 4. li. 2. in 2. parte. Est enim talis locatio species alienationis, vt dixi infra §. Locatio.

2 Pariter etiam non potest vasallus sine domini consensu rem feudalem dare alteri ad libellum. tex. est clarus in c. imperialem in prin. de prohib. feud. alien. per Fride. & ita expressè determinant Doctores, vt dicit Iac. in verbo Ita etiam quòd ipsi, nu. 9.

3 Idem etiam dicendum est in emphyteusi, eadem ratione, vt scilicet non possit vasallus sine consensu domini rẽ feudalem dare alteri in emphyteusim. ita tenet gl. in c. Imperialẽ. in prin. in verbo, Seu alienare, circa fin. Et est magis cõmunis opinio, vt dicit Curtius Iunior in d. 4. par. in 2. quæst. primæ regulæ.

4 Scias tamen quòd quicquid sit in puncto iuris, hódie ex generali cõsuetudine vasalli pascua, terras incultas, & eremos feudales in emphyteusim concedunt: Et de hac cõsuetudine attestatur Petrus Iacob. & post eum Io. Raynau. in d. c. imperialem, §. 1, Io. Faber in §. adeo, Insti. de locat. quem refert Curt. Iun in d. 2. q. Quod nota: quia hęc consuetudo ita tolerata excusaret vasallum à pœna priuationis, quam de iure incurrisset, propter talem concessionem emphyteuticam factam de re feudali.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Vasallus an possit renunciare feudum in manibus domini ipso inuito.*
2 *Et an post talem renunciationem possit offendere dominum.*
3 *Et an possit talem renunciationem facere in præiudicium agnatorum.*

1 QVæro, an vasallus possit renunciare feudum in manibus domini, ipso domino inuito. Respõ. ꝙ super hoc articulo variæ sunt Doctorũ opiniones. Aliqui enim tenent, ꝙ vasallus possit, etiam inuito domino, feudũ renunciare, dummodo id ipsius domini non intersit: & videtur text. in cap. 1. de vasallo qui contra constit. Lothar. & dicit Abb. in c. quæ in ecclesiarum, nu. 19. de constit. quòd ita communiter tenẽt Doctores. Hanc etiã esse communẽ conclusionem attestatur Cur. Iun. de feu. in 4. parte in vltima causa amissio. feu. in 31. q. primæ regulæ. Quia cùm principaliter feudũ concedatur fauore inuestiti, meritò videtur ei licere debere fauori suo renunciare. Contrariam autem opin. scilicet ꝙ imò non possit, tenet Bart. in l. is cum quo, circa prin. ff. de aqua plu. arc. & dicit Ale. in l. si quis vi. §. fi. nu. 14. in fi. ff. de acquir. pos. ꝙ ita magis communiter tenetur, licet super isto articulo multa scribantur: Et hæc opinio mihi magis placet. Cùm enim feudũ sit contractus nominatus & vltro citroq; obligatorius, non debet esse in facultate vnius, alio inuito, ab eo recedere. Esset tamen fortè tutius tenere distinctionẽ quam sensit gl. in c. s. in gl. fin. de c. qui cur. vend. vt scilicet dicamus, quòd quando pro feudo præstatur certum seruitiũ, eo casu non possit vasallus inuito domino ipsi feudo renunciare. si verò feudũ sit concessum simpliciter ad seruitiũ incertũ, tunc possit renunciare. & illam gl. in hoc esse communiter approbatam attestatur Iacob. in verbo Qui quidẽ inuestit. nu. 29. & in verbo Et vnus ex dictis, nu. 2. Ita etiam cõmuniter teneri affirmat Albertus in l. cũ fructuarius, ff. de vsufructu, Felin. in d. ca. quæ in ecclesiarum, nu. 78. & seq. Dicunt et Moder. in consuet. Paris. feud. §. 1. gl. 5. nu. 3. ꝙ ita distinguunt cõmuniter Doc. idẽ dicit Zas. de feu. in 10. parte in prin. 2. particulę, qui et in 12. particula, uers. secunda cõclusio, dicit hanc esse cõmunẽ opi. & ideo licet uasallus derelinquat rẽ feudalẽ, non tamen propterea liberabitur à præstatione seruitij, quod pro ipsa re præstare tenebatur. & ita esse cõmu. opi. attestatur Alb. in l. sed an ultro. §. is autem. uers. Item alleg. ff. de neg. gest.

2 Sed pone quòd possit renunciare, quæro nunquid poterit uasallus post talem renunciationem offendere dominũ. Respon. quòd nullo modo debet eũ offendere, propter reliquias præcedentis uasallagij, & amicitiæ: & si secus faciat, debet puniri. ita dicunt omnes Doctores ut dicit Iacob. in uerbo, Et unus ex dictis. nume. 1. in fin.

3 Et hæc quidem omnia procedunt quatenus ipsa renunciatio potest concernere interesse ipsius domini directi, uel præiudicium ipsius uasalli renunciantis: sed nunquid talis renunciatio præiudicabit agnatis ipsius uasalli, quando scilicet feudum est antiquũ, seu paternum? Resp. quòd non præiudicat. ita tenet Bald. in c. 1. in prin. nu. 3. de alien. feud. pater. quem omnes sequuntur, ut dicit Iacob in uerbo, Et unus ex dictis, post num. 8. uers. addit in quantum. Non enim potest uasallus tollere agnatis ius illis quæsitum ex tenore primæ inuestituræ, proueniens ex pacto & prouidentia primi acquirentis, ut sæpius dixi. & ideo, dato etiã ꝙ huiusmodi renunciatio feudi ualeret, non tamen amplius durat in præiudicium agnatorum, quàm ea non facta feudum remansisset penes ipsum renunciantem. & in hoc omnes concordant, ut dicit Cuman. consi. 167. nu. 2. Et sic euenientẽ casu, feudum nihilo minus aperitur agnatis, quam si per illum uasallum aliqua renunciatio facta non fuisset.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Vasallus an possit rem feudalem sine consensu domini pignorare, vel hypothecare.*

1 QVæro, nunquid uasallus possit rem feudalem alteri pignorare, uel hypothecare sine consensu domini. Respon. quòd nõ. tex. est clarus in c. imperialem, de prohib. feud. alien. per Frider. Et licet aliàs licita esset pignoratio feudi usq; ad dimidiam,

diam, vt habetur in c.1.in prin.de alien.feu.pater.hodie tamen indistinctè & in totum est prohibita: & in hac sententia resident cōmuniter Doctores, vt dicit Aluar.in d.c.1.in prin.nu.2.de alie.feud.pater.Intelligē tñ q propter simplicē pignorationē,seu hypothecam feudi, non incidit vasallus in caducitatem, nisi etiam procedat ad traditionē, vt etiam dictum est in alienatione,supra q.31.verficulo, sed nunquid.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Feudum an possit dari in dotem sine consensu domini.*

1 QVæro,nunquid feudum possit dari in dotem sine consensu domini.Respon. hæc quæstio potest dupliciter contingere:Primò quando vasallus habens filiam,vult ipsi filiæ, vel potius genero, dare in dotem ipsum feudū. & de hoc est textus expressus in c.1.§.donare,qual.olim feud.alie.pot.quòd non potest illud dare in dotem, & hæc est communis Doctorū sententia, vt dicit Zas.de feudis in 9. parte, nu.49. quem refert Io Iacob. de Leon. inter consilia feudal.Bruni cons.114.nu.86.Si enim non est permissum vasallo alienare feudū propter propriam necessitatem,ēt famis,vt dixi supra,q 31.vers.pone vasallus, multo minus debet ei licere illud in aliū trāsferre pro filia sua dotanda. Secundo modo potest contingere, si ipsamet mulier,quæ est vtilis domina feudi,velit se ipsam de feudo dotare:& de hoc pariter videtur tex. in ca.primo de inuest.quā Titius accepit &c.q possit se ipsam dotare de feudo. & hæc est communis conclusio modo duo concurrant:primò,q der feudum in dotem instimatam:secundò,quòd non apponat pactū de lucrando.& ita esse cōmunem conclusionē attesta. Curt.Iun.de feu.in 4.parte principali, in prima regula,q.4.Reuera vbi etiam hæc duo concurrerent in dotatione filiæ facienda per patrē, difficile esset allegare concludentē rationē diuersitatis.Tamen in practica sequenda esset cōmunis opi. pto qua forte posset dici,in hoc differre patrem à filia, quia filia dās in dotem, non videtur alienare feudum, sed tantum commoditates ipsius feudi, quarum alienatio.est vasallo permissa, vt dixi supra, q.31. vers. succesliuè: quibus tamen etiam ipsa fruitur,ex quo deseruiunt oneribus matrimonij.Præterea licet propriè possessio rei dotalis dicatur esse apud maritum,tamē etiam mulier dicitur quodammodo possidere fundum dotalem: secus autem est in patre. Sed quidquid sit, tutius esset in vtroque casu requirere domini consensum, prout fieri debere consuluit Alua.in d. §. donate, quem refert Curt.Iun.in loco præallegato.

QVÆSTIO. XXXVII.

1 *Vasallus an possit sine consensu domini constituere re seruitutem in re feudali.*

2 *Et an possit constituere vsumfructum.*

1 QVæro nunquid possit vasallus sine consensu domini constituere in re feudali seruitutem, vel aliquod aliud onus imponere. Respon. Aut loquimur quantum ad præiudiciū ipsius cōstituentis & res non habet difficultatem:potest enim proculdubio vasallus ad sui præiudicium constituere seruitutem realem in re feudali sine consensu domini, vt est textus expressus in c. 1. §. quid ergo, de inuesti. in re aliena facta.et est communis conclusio, vt attestatur Curt.Iun.de feud.in 4.parte in vltima causa amis. feudi,quæst.14.& sequ.Quo verò ad præiudiciū domini, non potest vasallus seruitutem,vel aliquod onus feudo imponere:& ideò eueniente cāsu,quo feudum domino aperiatur, extinguitur omne onus illi impositū per vasallum.Idem etiam dicendū est quantū ad præiudicium agnatorū, qui successuri sunt in feudo. Non enim potest vasallus aliquam seruitutem, vel onus constituere super feudo in præiudicium eorum, qui succedere debent in feudo ex prouidētia primi acquirentis.& ad hoc per Doctores allegatur gl. quā tamē ego in libro meo non reperio,in ca.1.in verbo, Alienationes,de cap. Conrad. & illam gl. dicit esse communiter approbatam Alex.consi.18.post nume.5.lib.5,quem refert Picus in repe. §. Titia, post nume.99. ff.de leg.2.Paris.consi.88.nu.4.li.2.Et hanc opi. dicit esse communem Berous q.95.nu.1.

2 Sed nunquid poterit vasallus sine domini consensu constituere alteri vsumfructū in re feudali? Respō. q non. Et ad hoc pariter allegatur illa gl. quam ego non inuenio, vt supra dixi. & ita est cōmunis conclusio, vt attestatur Curt. Iunior in d. quarta parte quæstio.15.Est enim vsusfructus pars dominij:meritò cùm vasallus prohibitus sit alienare vtile dominium, neque etiam posse debet alienare eius partem.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Vasallus an possit sine consensu domini de feudo transigere.*

1 QVæro, an vasallus possit sine domini consensu de feudo transingere.Respon.quòd Aut vasallus transigendo transfert feudū in alium: & hoc facere nō potest sine licētia domini; Aut retinet feudum penes se,& tunc pōt transigere.ita distinguit Bal.in cap primo, nu.16.de controuet.inter vasal.& aliū. & in hanc sententiā inclinat cōmunis mens Doctorū,vt ait Cur.Iunior,de feud.in 4 parte,in vltima causa amis.feud. quæst. 7. Hanc etia opinionem dicit esse magis cōmunē Paris. cōsilio primo,nu.134.lib.1. Donec enim vasallus retinet feudum penes se, non dicitur inferre domino aliquod præiudicium.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Vasallus an possit facere compromissum de re feudali sine consensu domini.*

1 SVccessiuè quæro, nunquid possit vasallus de re feudali facere compromissum sine domini consensu. Resp. respectu compromissi faciendi in arbitratorem,omnes conueniunt quòd vasallus id facere non possit: procedit enim arbitrator nullo iuris ordine seruato:meritò non debet vasallus,cui interdicta est omnis feudi alienatio, posse facere actum, ex quo resultare posset alienatio. Hæc autem ratio non videtur militare in arbitro, qui tenetur sequi iura. Et ideò multi teneant, quòd in arbitros possit vasallus de feudo compromissum facere:quod etiam expresse concedere uidetur tex.in c.1.§.si inter,de lege Conradi.Et licet per dispositionē.c.imperialem, de prohib. feud. alien. per Frid. uideatur prohibita omnis alienatio feudi, tñ ex quo in specie non fit in eo text. mentio

mentio de compromisso, nō videbatur dicendū quòd text. in d. §. si intet, cum sim. esset correctus. & ita quòd per d. ca. imperialem, non sine correcta in hoc iura antiqua, dicit uideri communem mentem Feudistarum Cur. Iun. de feu. in 4. parte, in materia alienationis feudi, q. 8; subdens quòd ita sentiunt communiter Scribentes in materia iurisdictionis feudalis. Dicit tamen Curt. ibi in fin. ꝙ hæc decisio est multum dubia, & periculosa: & bene dicit: quia reuera cōtraria opin. ꝙ scilicet uasallus non possit etiā in arbitros facere compromissum de re feudali, est iudicio meo, tutior, & etiam magis cōmunis, prout attestatur Soc. Iun. cons. 77. nume. 76, & seq. lib. 1. Pro qua facit, quia regulariter, de qua re non potest quis libere disponere, neque etiam potest de ea facere compromissū. Posset tamen & forte nō impertinenter ad hanc quæstionē accōmodari distinctio facta in præcedēti quæstione, ut scilicet possit uasallus de feudo compromissum facere, modo ex tali compromisso, uel arbitramento superinde ferendo, non possit sequi quòd feudum in alium transferatur, ut dictū est de transactione, cui etiam iuxta cōmunes iuris regulas æquiparatur compromissum siue arbitramentum.

QVÆSTIO XL.

1 *Vasallus an possit in suo testamento de feudo disponere.*

2 *Et quid in feudo simpliciter hæreditario.*

3 *Et quid in feudo omni.*

4 *Et an possit illud legare pro anima.*

5 *Et an possit plus assignare vni ex filijs suis, quàm alteri de ipso feudo.*

6 *Et quid in feudo nouo.*

1 Quæro, nunquid possit vasallus in suo testamento de feudo disponere. Resp. ꝙ dispositio testatoris de feudo nullo modo valeat, text. est in c. 1. de successione feudi, ibi, Nulla ordinatione defuncti in feudo manente, vel valente. & hæc est communis regula, vt dicit Socin. Iun. cons. 72. post nu. 40. lib. 1, Cut. Iunior de feud. in 4. patte principali; in 1. regula, in peuult. quæsti. Cùm enim vasallus non sit dominus feudi, nisi donec vixerit, meritò non debet posse de eo disponere in præiudicium eorum, quibus ex prouidentia primi acquirentis post eius mortem feudum debetur.

2 Sed quia hæc materia à doctoribus aliquantulum confusè tractatur, ideo distinguendi sunt aliqui casus pro eius intelligentia. Aut enim loquimur in feudo simpliciter, & absolute hæreditario: & tunc dicendum, est quòd potest testator de eo disponere ad sui libitū, & illud relinquere cui voluerit. ex quo enim tale feudum est alienabile & transitorium ad quoscunque hæredes, etiam extraneos, nihil prohibet quominus etiam de eo in specie possit vasallus in testamento suo disponere. vide quæ dixi sup. q. 9. versi. hoc præmisso, & sup. q. 31. vers. vlterius quæro. Aut verò, & secundo, loquimur in feudo mixto, quod scilicet est hæreditarium, & est etiam ex pacto & prouidentia; prout est feudum receptum pro se, & filijs, & hæredib. & hoc casu dicunt aliqui, ꝙ ex quo filius non potest habere feudum, nisi etiā sit hęres, vt dixi in ead. q. 9. versi. quandoq; & tertio: hæres autem non potest contrauenire facto defuncti: propterea dispositio testatoris de ipso feudo valebit, quia per ipsum hæredē infringi non poterit. Sed hic est aduertendum, quia hæc conclusio, dato ꝙ esset vera, procederet solummodo vbi ageretur de præiudicio filiorum vel agnatorum: sed quo ad præiudicium ipsius domini directi, nōn habetur in cōsideratione an feudum sit simpliciter ex pacto & prouidentia, an mixtum; vel an sit nouum, vel antiquum: & ideo modo feudū non sit simpliciter & absolute hæreditarium, tene quòd omnis dispositio de feudo facta per vasallum testatem, quo ad præiudicium domini est nullius valoris & momenti. Propterea hæc conclusio; etiam quò ad præiudiciū filij, vel agnati, non videtur vera, saltem quando filius vel agnatus adiuissent hæreditatem vasalli de feudo testantis, cū beneficio inuentarij; nam talis confectio inuentarij conseruat filio vel agnato hæredi iura sua, vt possit, non obstante aditione, alienationem de feudo factam per defunctum reuocare, etiam ꝙ tale feudum esset hæreditarium; secundum vnam opi. quam ego tenui infra quęst. 42. vers. successiuè. Tertiò etiam hæc conclusio non satisfacit. nam solummodo habetet locū in filio vasalli, qui omnino cogitur acceptare hæreditatē patris, si vult feudū retinere: de quo tamen dixi infra, q. 76. Secus autem in agnato: sufficit enim quòd agnatus sit hæres primi recipientis, neque requiritur quòd sit hæres vasalli vltimo loco defuncti, vt dixi in supra allegata q. 9. vers. sed quæro. & sic in eo cessat fundamentum conclusionis.

Facienda est ergo generalis regula, quòd siue feudū sit simpliciter ex pacto & prouidentia; siue mixtum, non potest vasallus in præiudicium agnatorum de feudo testari. Bene verum est, ꝙ si filius vel agnatus adirent hæreditatem vasalli, qui de feudo testatus est, sine beneficio inuentarij. non possent talem alienationem in testamento factam reuocare: quia eo casu non possent facto defuncti contrauenire; & hoc non quia alienatio per aditionem conualidetur, sed quia iste adeundo sibi præiudicasset. Et nota: quia hoc est maximi effectus. nam cùm illa aditio non præiudicet: nisi adeunti, posset filius, vel agnatus adeuntis, ad quem feudū spectaret virtute inuestituræ. ipsa aditione non obstante, alienationem ipsam reuocare.

3 Sed quæro, nunquid hæc cōclusio ita declarata, quę habet ꝙ vasallus non potest de feudo testari, habeat locū generaliter in omni feudo, scilicet siue sit antiquum, siue sit nouum, id est acquisitum ab ipso vasallo testante. Resp. ꝙ quantum ad præiudicium domini, vt supra dixi, non habetur in consideratione an feudum sit antiquum, vel nouum: quia vtroque casu non potest vasallum alienari sine consensu ipsius domini: Sed quãtum ad pręiudicium filiorum, uel agnatorum multum interest: nam Si est feudum antiquum uel paternum, non poterit uasallus de eo testari in præiudicium eorum, qui sunt uocati ex tenore inuestituræ; Si uerò sit nouū, utique poterit de eo testari, interueniēte consensu domini. Est enim generalis regula, quòd potest uasallus de feudo nouo ad libitum suum dispo nete, sub quocunque tenore receptum sit, etiam in præiudicium filij, uel agnati, qui ex tenore inuestituræ successurus fuisset in feudo, ut dixi infra q. 41. uersic. et hæc quidem.

4 Ex hac conclusione, ꝙ uasallus non potest de feudo testari; Primò infertur ꝙ nō poterit testator illud legare, etiam pro anima. tex. est in c. 1. §. donare, qualiter olim feud alien. po. Sed quæro, an legato feudo, debeatur saltem æstimatio, prout debetur quando legatur res aliena. Resp. quòd non debetur neque res,

neque

neque æſtimatio.ita tenet Bald.in d. §. donare, nu.3. & eſt cõmunis opin.ut dicit Soci.Iun. conſ.72.nu.60. lib.1,& conſ.74.nu.20,& ſeq.eod.uol. Quando enim aliquis habens ius in re, quod eſt morte periturum, illam legat alteri, cenſetur legaſſe ſolummodo illud ius quod habebat;neque debetur aliqua æſtimatio, ut dixi ſupra lib.proximo, §.legatum.

5 Secundo infertur, quòd non poterit pater habens plures filios,plus aſſignare in feudo uni ex filijs quam alteri. & ita eſt communis opin. ut dicit Zaſ. de feud. in 8.parte,in 3.particula, uerſ.et hanc partẽ.Eſt enim ex prouidentia legis conſtitutum,ut omnes filij æqualiter in feudis ſuccedant. Multo minns ergo poterit totum ipſum feudum prælegare vni ex filijs ſuis.Dicit Alex.in l.apud Iulianum, quam legit cum l. cum ſeruus, §. ſi quis alicui, nu.4.in fi.ff.de lega.1, ꝙ magis communis opin. uidetur inclinare in hanc partem.Et hanc opin. tenere communiter Doctores atteſtatur Io.Ray.in c.imperialem, §. habito, col. 7. de prohi. feu.alie.per Fri.quem refert Iaco.in verbo,Et cum pacto ꝙ de ipſo feudo, nu. 2. in fi. Hanc etiam dicit eſſe communem Rui.conſ.25.nu.13.lib.1.

6 Quæ omnia de plano procedunt in feudo antiquo, & paterno. illud enim proculdubio non poteſt pater uni ex filijs ſuis prælegare. & ita eſſe cõmunem opin. dicit Ruin.conſ.9.in fi.li.1.& hoc pro indubitato præſupponit Soc.Iu.conſi.160.n.44.lib.2.Cùm enim tale feudum uirtute inueſtituræ debeat ad omnes eius filios æqualiter peruenire ex prouidentia cõcedentis, merito non poteſt uaſallus per ſuam diſpoſitionem alterare naturam feudi in præiudicium aliorum,& ſic illud relinquere uni ex filijs ſuis, etiam ſi ſit ex comprehenſis in inueſtitura.& ita ſolet communiter concludi,ut dicit Soci.Iun.in d. conſ.72.n. 33. Sed quid in feudo nouo, id eſt acquiſito per ipſummet uaſallũ teſtantem,pro ſe, & filijs; uel pro ſe & liberis? Et in hoc uariæ ſunt Doctorum opiniones, quas late refert Curt.Iun. de feud. in 4. parte in ultima cauſa amiſſionis feudi, q. 30. uerſ. ex prædicta regula. Aliqui enim dicunt quòd ẽt feudum nouum nõ poteſt pater uni ex filijs prælegare.& hanc opi.dicit uideri magis cõmunem Soc Iun.in d.conſ.72.nu. 35, & conſ. 160.nu. 44. li.2.Alij uero dicunt ꝙ põt:& hanc dicit uideri communem Barb.inter conſi.Alex.conſ.55.col.pen. uerſ. et ſi quiſpiam,lib.4.quæ etiam mihi magis placet.Eſt enim valde rationabile,vt quod iure meo quæſiui, ẽt arbitrio meo alienare poſſim.Et certè mirũ eſt, ꝙ Doctores in hoc articulo adeo inter ſe repugnent. Nam Aut loquimur quo ad præiudicium domini:& certum eſt ꝙ quando prælegatur vni ex comprehenſis in inueſtitura, non dicitur agi de aliquo præiudicio ipſius domini.Aut loquimur quantum ad præiudicium aliorum: & pariter non videtur agi de aliquo eorum preiudicio.Si enim vera eſt deciſio And.de Iſer.quã retuli in d.q.41.verſ.et hæc quidem,ꝙ ſcilicet vaſallus de feudo nouo poſſit cum conſenſu domini ad ſui libitum diſponere, neſcio videre qua ratione, ſi vaſallus poſſet tale feudum alienare,etiam in extraneum,non poſſit etiam illud vni ex filijs ſuis prælegare.Et ita, ſi caſus cõtingeret,conſulerẽ,& iudicarem.Vide tamẽ in hoc propoſito ea quæ dixi ſupra hoc eod. lib.§. emphyteuſis,quæſt.16.

QVÆSTIO XLI.

1 *Vaſallus an poſſit cum conſenſu domini alienare feudum in præiudicium agnatorum.*

2 *Et quid ſi feudum ſit antiquum.*

4 *Et quid ſi ſit hæreditarium.*

1 DIxi ſupra q.31. in princ. quòd non põt vaſallus feudũ alienare ſine conſenſu dñi:quæro nunc, an poſſit vaſallus cum cõſenſu domini feudũ alienare in præiudicium agnatorũ.Reſpon.quòd non: & eſt communis concluſio; vt atteſtatur Curt. Iun.de feud.in 4.parte,in vltima particula, in prima regula, colum.3.verſ.ſtat ergo ex præmiſsis.

2 Et hæc quidem regula de plano procedit in feudo antiquo ſeu paterno. nam tale feudũ proculdubio nõ poteſt per vaſallum alienari in præiudicium agnatorum, etiam cum domini conſenſu. & hæc eſt commu. opi.vt atteſtatur Alua.in c.1.poſt n.4.verſ.oppono ab extra.quemad feud. ad fœ. perti. Et clarius poſt eum collegium Bonon. inter conſilia Curt.Seni. conſ. 50. nu.21.refert & ſequitur Pariſ.conſ.17.n.16.li.1. Cùm enim ſit ius quæſitũ deſcendentibus,ex tenore primæ inueſtituræ: meritò non poteſt tolli per aliquem ex ſucceſſorib.primi inueſtiti.& hæc eſt cõmunis omniũ concluſio,vt dicit Cur.Iun.conſ.171.n.5. Et eſt valde rationabile vt in huiuſmodi feudis,quæ à maiorib.ſuis proueniunt,non poſſit vaſallus aliquo modo filijs ſuis præiudicare, qui ad feuda ipſa veniunt non ex facto ipſius patris, ſed ex antiquorum ſuorum prouiſione. Ita dicit And.de Iſer.in c.1.§.quid ergo,de inueſti.de re alien.facta.Et hæc eſt veriſſima, communis, & ab omnib. approbata concluſio, vt dicit Soc. Iun. conſ. 112.nu.1.lib.2:ſubdens ꝙ hoc eſt apud Doctores noſtros indubitatũ.Sed in feudo nouo ſecus eſt:nã feudũ nouum ſub quocunque tenore receptũ ſit, niſi fuiſſet expreſsè receptũ contemplatione alicuius filij, ſpecialiter & proprio nomine in ipſa inueſtitura nominati, ſemper poteſt ad libitum alienari per feudatariũ cum conſenſu domini: nec requiritur cõſenſus filij primogeniti,vel alterius agnati,qui ſucceſſurus eſſet in feudo.Et hæc eſt deciſ.Andr.de Iſer.in c.1.nu. 3. de alie. feudi pater. quam dicit eſſe per omnes approbatam Sigiſmun.conſ.feu.52. nu. 1. vbi etiã ſubdit ꝙ omnes eam ſequuntur nemine diſcrepante. quia id quod ego acquiro, poſſum pro mea voluntate alienare. Et hæc deciſio ſemper mihi placuit, licet Doct. ſuper hoc articulo varie ſcripſerint.

3 Sunt autem nonnulli,qui non ita paſſim admittunt hanc concluſiooem, quòd vaſallus non poſſit de feudo antiquo, ſeu paterno diſponere in præiudicium agnatorum: ſed putant diſtinguendum eſſe inter feudum hæreditarium,& feudum non hæreditariũ; dicentes ꝙ in feudo nõ hæreditario bene procedit ſupradicta concluſio: & ideo ſi feudum ſit receptũ pro ſe,& deſcendentib.maſculis,quòd non poterit vaſallus de eo diſponere in præiudicium deſcendentium maſculorum. & hanc dicit eſſe communem omnium concluſionem Curt Iun.in d.cõſ.171.nu.6.Sed in feudo hæreditario, etiamſi ſit antiquum, tenent ꝙ poſſit vaſallus præiudicare agnatis; & ſic quòd in feudo recepto pro ſe,& hæredibus, factum vnius aſcendentis, tempore,quo feudum eſt apud ipſum,præiudicet non ſolum ſibi,ſed etiam poſteris ſuis hæredibus,cùm cenſeatur quid hæreditariũ.Et dicit Alex.conſ.13.nu.11. lib. 5, quòd hæc eſt communis concluſio Doctorum vbique, quam etiam poſt eum dicit eſſe communem Pariſ.conſi.16.nu.44.lib.1,Iaſ.conſ.56.col. fi.verſ.Secundò reſpondetur. lib. 3. Tu vero hic aduerte Nam ſi loquimur in feudo ſimpliciter & abſolutè hæreditario,

tario, puta recepto pro se, & hæredib. quibuscunque vel pro se, & quibus dederit, vera est conclusio, ꝙ potest alienari etiam in extraneum sine consensu domini, & sine consensu agnatorum: quia tale feudũ æquiparatur bonis allodialibus, & transit ad quoscunque hæredes, vt sępius dixi: & in tali feudo non consideratur vtrum sit antiquum, vel nouũ. Si verò loquimur in hæreditario mixto, puta, recepto pro se & filijs, & hæredibus; non est hæc cõclusio absolutè vera, per ea quæ dixi sup. q. 40. vers. sed quia. quæ hoc loco non repeto, quia optime possunt accommodari ad hãc conclusionem.

QVÆSTIO XLII.

1 *Alienatio feudi facta per vasallum in præiudicium agnatorum an sit ipso iure nulla, vel detur agnatis reuocatio.*
2 *Et quid in feudo merè hæreditario.*
3 *Et quando feudum dicatur alienari iure permittente.*
4 *Et quid si alienatio fiat in agnatum proximiorẽ, & qui omninò erat in feudo successurus.*
5 *Et quid si fiat in remotiorem.*
6 *Et nunquid agnatus proximior possit reuocare etiam viuo alienante.*
7 *Et an eo casu teneatur pretiũ emptori restituere.*
8 *Et quid si vasallus alienans habeat filios.*
9 *Et quid si alienatio facta sit ĩ penitus extraneũ.*
10 *Et infra quantum tempus possit hoc casu fieri reuocatio.*
11 *Et an pendente hoc termino ad reuocandum, stet etiam in pendenti tempus petẽdi inuestituram à domino.*
12 *Et quid si agnatus proximior cõsentiat alinatiotioni, an talis consensus præiudicabit eius filijs.*
13 *Et an præiudicet agnatis in sequenti gradu.*
14 *Et an filius vel agnatus ipsius vasalli admittantur ad huiusmodi reuocationem, etiamsi sint hæredes ipsiusmet vasalli alienantis.*

1 Dixi supra q. 1. ꝙ nõ potest vasallus alienare feudum antiquum in præiudicium proximioris agnati, sine ipsius consensu: quæro modò, nunquid si illud alienet, talis alienatio sit ipso iure nulla. Respond. quòd quatenus alienatio rei feudalis est in præiudicium domini facta sine eius cõsensu, nulla est difficultas, quin sit ipso iure nulla. text. est in c. imperialẽ, de prohib. feud. alien. per Frider. Sed quatenus respicit præiudicium agnatorum, non est ipso iure nulla, sed bene potest per filios vel agnatos alienantis reuocari. & in hac materia habemus text. notab. in c. 1. §. Titius filios, si de feudo defun. contentio fuerit, ꝙ filius vasalli potest alienationem feudi per patrem factam reuocare, etiam ipso patre viuo: sed tenetur eo casu restituere pretium emptori. Agnatus autem non tenetur pretium restituere, sed sine pretio reuocat, mortuo tamen prius alienante, vt ibi.

2 Sed quia hæc materia habet plura capita, ideò distinguendum est. Aut enim loquimur in feudo merè hæreditario: & non datur aliquo modo reuocatio, quia vt sæpius dixi, tale feudum est alienabile ad instar bonorum allodialiũ. Aut loquimur in feudo simpliciter ex pacto & prouidentia, vel etiam mixto: & tunc, aut feudum est nouum, & non datur reuocatio, quia licitè potest per vasallum in quemcunque alienari, vt dixi supra q. proxi. vers. & hæc quidem. aut est feudũ antiquum, seu paternũ: & hoc casu potest per agnatos alienantis reuocari: & sic habes pro absoluto in hac materia præsupponere, ꝙ nunquam admittitur agnatus vel filius, ad reuocationem alienationis feudi, nisi hæ duæ qualitates concurrãt, scilicet ꝙ feudum sit ex pacto & prouidentia, vel absolute, vel mixtim; & quòd sit feudum antiquum.

3 Est etiam pro intelligentia præmittendum, ꝙ feudum aliquando dicitur alienari iure permittente, aliquando verò dicitur alienari iure nõ permittẽte. Iure permittente alienatur feudum, puta si interueniat cõsensus domini: nã hoc casu valet alienatio ipsius feudi. Item alienatur iure permittente, quando vasallus illud alteri in feudum concedit: quod quidem facere potest, etiam sine domini consensu, vt dixi supra q. 32. Item quando vasalla nubens dat feudum in dotẽ: quod pariter ei permissum est, vt dixi supra, q. 36 Iure autem non permittente, dicitur feudũ alienari, quando alienatur sine domini cõsensu, in casibus à iure vel consuetudine feudorum non permissis.

4 Hoc præmisso, explicandi sunt plures casus, prout pluribus modis potest hæc quæstio contingere. Aliquando enim vasallus alienat feudum in agnatũ proximiorem, & qui omninò post mortem alienantis esset in feudum successurus: & tunc alijs agnatis nõ datur reuocatio: quia eorũ nihil interest, ex quo, etiam non facta alienatione, feudum erat peruenturum in illum. ita dicit Iac. de Beluis. in ca. imperialẽ, de prohib. feud. alien. per Frider. & hanc conclusionem firmant Doctores, vt dicit Iacob. de feu. in verb. Et cum pacto, de non alie. num. 33.

5 Aliquando, & secundò, vasallus alienat feudum in agnatum remotiorem: & tunc distinguẽdum est. nam, Aut iste vasallus alienans habet filios: & possunt ipsi talem alienationem reuocare. sed si volunt eam reuocare viuo patre, tenentur pretium emptori restituere; mortuo autem patre, possunt etiam sine pretio feudũ recuperare. d. §. Titius filios. Si verò vasallus non habeat filios, potest agnatus proximior reuocare talem alienationem, vt ibi.

6 Sed nunquid poterit agnatus proximior huiusmodi alienationem reuocare, etiã viuo agnato, qui alienauit? Respond. ꝙ, si alienatio est facta iure permittẽte, non potest illam reuocare, nisi post mortem ipsius alienantis: Si verò sit facta iure non permittente, poterit agnatus eam reuocare etiam ante eius mortem, vt in d. §. Titius filios. quãdo autem dicatur facta alienatio iure permittente, vel non, dixi supra, versic. est etiam. Et hæc conclusio procedit sine difficultate, tenẽdo illam opinionem, ꝙ feudum antiquum propter alienationem non aperiatur domino, sed agnatis: quã ego renui tanquam veriorem, infra quæst. 66. versic. sed quid si vasallus.

7 Sed an in præmissis casibus tenebitur iste, agnatus proximior pretium emptori restituere? Respon. quòd non. d. §. Titius filios. Ex quo enim in omnem casum feudum ad ipsum agnatum deuoluebatur ex prouidentia primi inuestiti, non videretur æquum vt ipse teneretur rem suam pretio redimere.

8 Sed pone quòd iste vasallus alienãs feudum in remotiorem agnatum habeat filios: quæro, quis erit præferendus. in huiusmodi reuocatione, an filius ipsius

fius alienantis, an verò alius agnatus proximior? Respond. quòd si alienatio facta fuit iure permittente, tunc filius præfertur agnato: si verò facta fuit iure refragante, agnatus præfertor filio. & ista conclusio approbatur à doctoribus, vt dicit Iaco. in d. verbo, Et cũ pacto de non alienando, num. 35. & dicit Curt. Iun. de feud. in quarta parte, in 3. regula, versic. Quartò circa pręmissa, quòd ita intelligunt & declarant communiter Feudistæ. Et sic vides ꝙ quando alienario est facta iure permittente, melior est conditio filij, quàm agnati; nam (vt dixi) filius potest, etiam viuo patre, eã reuocare restituto pretio: agnatus autem non potest, nisi secuta morte alienantis. Econuersò autem, quando alienatio est facta iure non pmittente, melior est conditio agnati, quàm filij: quia agnatus in reuocatione præfertur filio, vt supra dictum est. Et harum decisionum difficile est, iudicio meo, assignare aliquam concludentem rationem, nisi quia ita vetustis feudorum moribus receptum est, licet Doctores in hoc multum laborent.

9 Aliquando, & tertiò, alienatio fit in penitus extraneum: & tunc dicendum est ꝙ pariter admittuntur filij, & etiam agnati, ad reuocandam huiusmodi alienationem, prout quando facta est in agnatum remoriorem. Et in hoc proposito intellige Exrtaneum eũ, qui non sit ex comprehensis in inuestitura, dato ꝙ aliàs esser agnatus ipsius alienantis.

10 Scias tamen, ꝙ in vno differt hic casus ab illo: quia quando alienatio fit in agnatum remoriorem, tunc si proximior agnatus taceat per annum, penitus excluditur ab ipso feudo: sed si alienatio facta sit in extraneum, tunc ad hoc vt proximior agnatus excludatur, requiritur cursus saltem triginta annorum. ita tenet glo. in d. §. Titius filios, in verbo, per annũ. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Alexan. consi. 15. nume. 10. libr. 5, Dec. consi. 395. in fin. Iac. in verbo, Et cum pacto de non alien. nume. 18, Balb. de præscrip. in 4. parte prin. q. 12. num. 19. in fin. Et dicit Dec. consil. 238. nume. 4, ꝙ Doctor. illam communiter sequuntur. Dicit etiam Aluaro. in d. §. Titius filios, post num, 4. vers. oppo. cum gl. fin. ꝙ ita tenetur per Doct. communiter. Idem dicit Præpos. in d. §. Titius filios, col. 3. vers. oppo. cum glo. Facilius enim præsumitur consensus inter coniunctos, quàm inter extraneos.

11 Quæ autem sit ratio, cur sit præfixum tempus anni agnato proximiori ad reuocandum alienationem feudi factam in remotiorem, & non maius, vel minus tẽpus, multa dici possent: sed fortè melior ratio est, vel saltem magis colorata, quia intra illud tempus anni tenetur vasallus petere à domino inuestituram, vt dixi infra, quæst. 49. vnde, ex quo intra illud tempus non reuocat, neque petit inuestituram, meritò excluditur à feudo.

Sed quæro, an pendente hoc tempore ad reuocandum, stet etiam in pendenti tempus ad petendam inuestituram à domino. Respond. ꝙ nõ, sed omnino debet petere inuestituram à domioo intra annum à die alienationis: aliàs cadit à feudo. ita sentire videtur Bald. in d. §. Titius filios, in fin. verbis. Et hanc opi. dicit esse communem Goza. consi. 71. nu. 3. Quæ tamen mihi semper visa fuit dura, tanto magis, quia regulariter tempus anni ad petendum inuestituram, non currit, nisi possidẽti, vt dixi j. q. 49. vers. item quid si fortè vasallus. Et fortè etiam intentio Bal. non fuit hæc, ad quam allegatur: sed pro nunc nihil determino.

Dixi, ꝙ si agnatus proximior tacuerit per annũ, vel per triginta annos, quando alienatio est facta in extraneum, excluditur per hanc taciturnitatem, ex qua resultare videtur tacitus cõsensus: certè multò magis, si agnatus expressè alienationi consenserit, censebitur à feudo exclusus, neque poterit illam alienationẽ reuocare. & hoc parũ habet difficultatis. Et ideò cautela est, ꝙ vasallus volens feudum alienare, faciat ꝙ agnati consentiant alienationi.

12 Sed quæro, pone ꝙ agnatus proximior consenserit alienationi feudi factę per vasallum: nunquid talis cõsensus præiudicabit filio ipsius consentientis, quò minus possit ipsum feudum recuperare? Resp. Aut iste filius est hæres patris, qui consensit, vel est aliquid habiturus ex eius hæreditate: & hoc casu cùm non possit retractare defuncti voluntatem, non poterit talem alienationem reuocare; Si verò non est hæres patris, neque aliquid est habiturus ex eius hæreditate, vtiq; poterit, nõ obstante cõsensu per patrẽ præstito, feudũ alienatũ recuperare. ita solent Feudistæ communiter distinguere, vt dicit Curt. Iun. in d. 4 parte, in vltima causa amissionis feudi, in 3. reg. vers. secunda cadit. Quod tamen intellige, vt dicam j. in vers. successiuè.

13 Sed maior videtur dubitatio, si extent agnati, proximiores, remotiores, & medij gradus ipsius alienantis, & agnatus proximior consentiat ꝙ feudum alienetur in remotiorem, an talis consensus præiudicet agnatis medij gradus, quò minus possint ipsi talem alienationem reuocare. Est ardua quæstio, in qua aliàs inter se contrarium consuluerunt collegium Mediolan. & collegium Bonon. Sed tenenda est opin. ꝙ talis consensus eis non præiudicet. cum enim eis sit ius quæsitum ex tenore primæ inuestituræ, non debet posse illis auferri sine eorum culpa, aut facto. & hæc est etiam magis communis, vt dicit Curt. Iun. in d. 4. parte, in vltima causa amissionis feudi circa princi. tertiæ regulæ; subdens ꝙ iudicio suo non habet multum dubitationis.

14 Successiuè quæro, nunquid filius vel agnatus ipsiusmet vasalli alienantis, admittantur ad huiusmodi reuocationem, etiamsi sint hæredes ipsius vasalli. Resp. ꝙ si adiuit hęreditatem sine beneficio inuentarij, non poterit talem alienationem reuocare: tunc enim propriè repræsentat personam defuncti: & ideo non potest eius facto contrauenire. Sed si fecit inuentarium, bene poterit reuocare. ita tenent communiter Feudistæ, vt dicit Curt. Iun. in d. tertia regula, colum. 3, versicu. limitate prædictam, quem refert Paris. consil. 10. nume. 8. libr. 1. Nam beneficium inuentarij conseruat hæredi omnia iura sua, & actiones, perinde ac si non adiuisset hæreditatem. Et hæc quidem conclusio de plano procedit, quando feudum non est hæreditariũ: nam eo casu proculdubio potest filius vel agnatus hęres, facto inuentario, reuocare huiusmodi alienationem. & ita concludunt omnes, vt dicit Decius cõsil. 185. nume. primo, circa fin. nam hoc casu vasallus habet feudum ex simplici prouidentia primi inuestiti, non autem tanquam hæres. Sed quid si sit hæreditarium, quo casu non potest habere feudum, nisi tanquam hæres? Respond. quòd in hoc Doctores sunt varij: Nam aliqui tenẽt quòd inuentarium nihil prosit ad hoc vt possit alienationem ipsam reuocare. & hanc opi. tanquam communem sequitur Gratus consil. 9. nume. 18. libr. primo, vbi etiam refert Curt. Iun. consil. 138. col. 6. attestantem illam esse magis communem. sed ego non reperio Cur. in allegato consil. maximè, nume. 16. vbi loquitur in hoc proposito attestantem

ſtantem de communi. Aliqui verò tenent, quòd imò etiam in tali feudo hæreditario, poſſit filius vel agnatus hęres vaſalli cum beneficio inuentarij, reuocare alienationem feudi per eum factam. & hanc opin. videtur admittere tanquam ueriorem, & magis communiter approbatam, Soc. Iunior conſ. 112. nu. 13. lib. 2. Reuera, ſi loquimur in feudo merè hæreditario, credo ꝙ confectio inuentarij nihil proſit ad reuocandũ; quia (vt ſupra dixi) in tali feudo non datur reuocatio, ex quo de eo iudicatur, ut de alia quacunq; re hęreditaria; ſed ſi loqmur in feudo, quod eſt partim hæreditarium, & partim etiam eſt ex pacto, & prouidẽtia, mihi magis placet ſecunda opinio, quod ſcilicet confectio inuentarij conſeruet iuś reuocandi alienationem. vocatur enim eo caſu agnatus ad feudum, nõ ſimpliciter tanquam hæres vaſalli, qui alienauit, ſed etiam ex pacto & prouidentia primi inueſtiti. Quæ opin. multo magis tenenda eſſet, vbi iſte agnatus, qui vult feudum alienatum reuocare, poſſet dicere ſe hęredem primi acquirentis, aliter quàm mediante perſona illius vaſalli, qui alienauit: quod ſufficeret ſecundum opin. quam tenui ſupra q. 9. verſi. ſed quęro. nunc enim, ex quo poſſet habere feudum alia via, & ſic tãquam hæres iſtius alienantis, crederem omninò confectionem inuentarij ei prodeſſe debere.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Filius, penes quem eſt feudum paternum, vel emphyteuſis an teneatur creditoribus paternis ſatisfacere de ipſo feudo, uel emphyteuſi.*

2 *Et quid ſi adiit paternam hæreditatem.*

1 QVæro, nunquid filius, penes quem eſt feudum paternum, vel emphyteuſis, teneatur creditorib. paternis ſatisfacere de ipſo feudo vel emphyteuſi? Reſp. ꝙ ſi quidem filius paternam hæreditatem non adijt, nõ tenetur illis ſatisfacere: & hoc eſt, iudicio meo, indubitatum.

2 Sed quid ſi adiit? Reſp. ꝙ hoc caſu diſtinguendum eſt inter feudum vel emphyteuſim, quæ ſint hęreditaria, & inter non hæreditaria. Nam filius accipiẽs feudum aut emphyteuſim non hæreditariam, & ſimul ẽt hæreditatem patris adiens cum beneficio tamen inuentarij, non tenetur vltra vires hæreditatis paternæ creditoribus ſatisfacere ex ipſo feudo vel emphyteuſi: quia habet feudum ex pacto, & prouidentia primi acquirentis, non autem tãquam hæres. nec aditio hæreditatis debet ei obeſſe, ex quo confectio inuentarij omnia iura ſuà integra conſeruat, ut dixi in quæſtione præcedenti verſic. ſucceſſiuè. Secus autem ſi feudum aut emphyteuſis ſit hæreditaria: nam eo caſu ex quo illam habet tanquam hæres, meritò etiam ſi ſolenniter inuentarium confecerit, tenetur ipſis creditoribus ex ipſo feudo vel emphyteuſi ſatisfacere. & ita communi omnium conſenſu receptum eſſe atteſtatur Didac. libro 2. reſolutionum ca. 17. poſt numerum 4. verſi. Octauò inſertur. Et hæc quidem concluſio, ſi intelligatur vt procedat in feudo ſimpliciter & abſolutè hæreditario, mihi ſatis placet: nam cùm tale feudum ſit ad inſtar aliorum bonorum hæreditariorũ allodialium, certum eſt ꝙ in bonis hęreditarijs confectio inuentarij nihil prodeſt hęredi. Sed ſi eſſet feudum non abſolutè hæreditariũ, ſed ẽt ex pacto & ꝓuidentia primi acquirentis, teneo quòd confectio inuentarij prodeſſet hęredi, prout etiam tenui in quęſt. præcedenti in allegato verſ. ſucceſſiuè.

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Feuda an poſſint diuidi.*

2 *Et quid de conſuetudine obſeruetur.*

1 QVæro, nunquid feudum poſſit diuidi. Reſpon. ꝙ feuda maiora, ꝓut eſt feudum Ducatus, Marchiæ, vel Comitatus, quod habet dignitatẽ annexam, non poſſunt diuidi, etiam conſentientibus conſortibus. & ita ſe habet communis opinio, vt atteſtatur Soc. conſ. 67. poſt nu. 25. verſ Tertiò confirmatur, lib. 1. quod eſt duplicatum in conſ. 165. lib. 2. Idẽ etiam dicit Socinus conſilio 278. nu. 1. lib. 2. Et dicit Cur. Iun. de feud. in quarta parte principali, in vltima cauſa priuationis feudi, q. 30. in prin. quòd ita concludunt omnes in hoc abſq; diſputatione. Et videtur tex. in c. 1. §. præterea ducatus, de prohib. feud. alien. per Frider. Inferiora autem feuda, quę non habent dignitatem annexam, utique diuidi poſſunt, ut eſt tex. in d. §. præterea ducatus; & hoc etiamſi huiuſmodi feuda inferiora ſint feuda iuriſdictionis. ita tenet Specula. de feudis, §. quoniam. ver. 34. Et eſt cõmunis opinio, vt dicit Soc. in allegato conſ. 67. poſt nu. 45: verſ. Septimò dato. Et hoc videtur inductum in fauorem, & honorem Imperij, ne ſ. feuda maiora, quorum dignitatis titulus prouenit ab Imperatore, diminuantur, & ad deſtructionem deducantur: quæ ratio non militat in feudis inferiorib. non habentib. dignitatẽ annexã.

2 Scias tamen, ꝙ quicquid ſit de iure, communiter in Italia, & in certis partib. Alemaniæ, & cæterarum prouinciarum, omnia feuda, etiam dignitatum, præter regales diuiduntur: de qua conſuetudine atteſtatur Io. And. in additio. ad Specula. de feud. ſuper rub. colum. penul. verſ. non omittam, quem refert Gratus conſ. 4. nu. 29. lib. 1. Et hæc conſuetudo ſeruanda eſſet in illis tantum feudis, quæ ſolita eſſent diuidi, non autem in alijs.

QVÆSTIO XLV.

1 *Feudum an præſcribi poſſit.*

2 *Et an contra dominum.*

3 *Et quid inter priuatos.*

4 *Et quid ſi ſit alienatum ſine conſenſu domini.*

1 QVæro, an feudum præſcribi poſſit. Hæc eſt intricata quæſtio. propterea procedendo per ſingulos caſus, dic, Aut quæritur de præſcribendo directo dominio; uel per unum dominum contra alium, vel per priuatum contra dominũ: & in hoc remitto te ad ea, quæ dixi ȷ̃. lib. 7. §. pręſcriptio. Aut quæritur de pręſcribenda cõceſſione feudali per priuatum contra dominum: & dico ꝙ ſi quis diuturno tẽpore, id eſt per decennium, poſſedit aliquam rem, vt feudalem, præſumitur per talẽ curſum decennij præceſſiſſe ſolennis conceſſio feudalis, ut dixi ȷ̃. q. 9. verſ. ſed pone. Aut verò quæritur de pręſcribẽdo titulo vaſallagii per dominum contra priuatum: & non ſufficit curſus decennii, ſed requiritur tempus 30. ann. ut dixi in alleg. q. 19. in prin.

2 Si autem quæritur de præſcribendo vtili dominio contra dominum, puta quia vaſallus habens feudum, illud alienauit, & ille in quem feudum fuit alienatũ, illud poſſedit; nunquid ſi poſtea dominus velit recuperare feudum tanquam ſibi apertum propter alienationem ſine ſuo conſenſu factam, poterit iſte vaſallus poſſeſſor feudi opponere decurſã eſſe præſcriptionẽ?

Respon. quod alienatio est adeò nulla, quòd non potest feudum etiam longissimo tempore præscribi. Ita colligitur ex tex. in c. imperialem, ibi, Nullius temporis præscriptione, de prohibit. feud. alien. per Frider. vbi hoc expresse tenet And. de Isern. quem sequuntur communiter Doctores, vt ait Cur. Iun. de feu. in 4. parte in vltima causa amissionis feu. col. 1. ver. prima ergo, & in l. 1. in fi. uerbis. C. de ser. fugit. Et licet glo. in c. 1. §. præterea, in verbo, præscriptione, de cap. Contra. tenuerit, quòd illa verba, Nulla præscriptione obstante, nõ comprehendant præscriptionem 40. ann. tamen illa glo. communiter reprobatur, vt dicit Afflict. ibi, num. 24. & seq. Et sic tene quod possessor rei feudalis alienatæ irrequisito domino, non potest illam præscribere contra dominum, nisi concurrat tempus centum annorum. Et ratio est, quia possidés cui ius commune resistit, non est audiendus, etiam si alleget præscriptionem, nisi de legitimo titulo constet.

3 Sed quid inter priuatos, nunquid poterit vnus priuatus contra alium præscribere vtile dominium ipsius feudi? Resp. quod sic, modò concurrant tempus 30. ann. & bona fides præscribentis. & ad hoc pariter allegatur gl. in d. §. præterea, in verbo, Præscriptione. Et dicit Paris. cons. 15. nu. 13. lib. 1, quod in hoc omnes Scribentes illam sequûtur: quam etiam opi. attestatur esse communem idem Paris. cons. 27. nume. 91. lib. 1, & cons. 1. nu. 113. eod. vol. vbi dicit, quod ita communiter tenetur: & refert Baldum, de præscri. pariter attestantem hanc esse communem opi. vt ibi per eum.

4 Vt vides, Doctores in hoc articulo variè loquũtur: Aliqui enim intelligunt illam gl. loqui inter dominũ & priuatũ; aliqui inter duos priuatos; cùm tamen appareat eam loqui quando priuatus opponit præscriptionem contra dominum: aliàs enim non posset applicari ad illum tex. qui loquitur de reuocatione alienationum facienda per dominos. Quidquid sit, mihi placet hæc resolutio, quam etiam credo esse magis communem, quòd s. contra dominum non possit vtile dominium alienatum præscribi spatio 30, nec 40. ann. sed solummodo per cursum cẽtum annorum: Sed inter priuatos, quod currat præscriptio feudi, interueniente bona fide cum spatio 30. annorum, cum alijs requisitis in c. 1. §. si quis per triginta, si de feudo defuncti, &c. Quæ conclusio non multum haberet difficultatis, ubi feudum peruenisset in istum vasallum cũ consensu domini: secus autem si sine domini consensu. Nam cùm eo casu prohibita sit omnis alienatio, & præscriptio rei feudalis, non videtur audiendus allegans præscriptionem, siue agatur inter dominum, & priuatum, siue inter priuatos. & ita videtur iudicasse consilium Neapo. vt per Afflict. decis. 254. Ego tamen prima facie sentio contrarium. nam illa constitutio annullans omnem alienationem, & præscriptionem rei feudalis sine consensu domini, fuit facta in fauorem domini, non autem in fauorem priuatorum: & ideò videmus quòd alienatio feudi sine consensu domini, licet sit nulla, quo ad præiudicium ipsius domini, valet tamen in præiudicium agnatorum, nisi intra debitum tempus illam reuocauerint, vt dixi s. q. 42. Meritò omni casu crederem teneri posse, quòd inter priuatos vtile dominium feudi possit spatio triginta annorum præscribi, vt s. dixi.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Feudum an imputari debeat filio in legitimam.*
2 *Et quid si sit ex pacto, & prouidentia.*

1 QVæro, nunquid feudum imputetur filio in legitimam. Resp. Hęc quæstio potest dupliciter cõsiderari. Primò an filius cui feudum defert, puta quia ex tenore inuestituræ feudũ spectet primogenito, teneatur illud imputare in legitimã, siue portionem sibi contingentem ex hæreditate, seu bonis paternis. Secundò, an feudum sit computandũ in bonis defuncti, quando tractatur de assignanda legitima, siue eius supplemento, alicui ex filijs, cui non debeatur pars feudi, an autem sit detrahendum, prout etiam detrahitur æs alienum, quod habebat defunctus. Dicunt ergo Doctores, quòd si feudum est paternum, scilicet acquisitum ab ipso patre, de cuius hæreditate agitur, tenetur filius illud in legitimam imputare. Si vero feudum prouenit ab auo, tunc ex quo censetur quid aduenticium, non debet imputari. & hanc conclusionem dicit esse communem Ruin. in rep. l. in quartã, post n. 17. vers. Prima conclusio. ff. ad l. Fal.

2 Quæ quidem conclusio de plano procedit, vbi feudum fuisset concessum patri simpliciter, pro se & hæredib. quo casu dicitur feudum hæreditarium, & proculdubio est in legitimam imputandum. Et ita sentit Bart. in l. 1. §. nec castrense, numero 6. ff. de collat. bonorum. & dicit esse communem sententiam Ripa in d. l. in quartam, nu. 178. & seq. Sed quid si fuerit concessum pro se, & liberis, quo casu dicitur absolutè ex pacto & prouidentia? Resp. quod nihilominus, si est quæsitũ à patre, debet in legitimam imputari, & de eo debetur legitima, secundum magis commune m opi. vt attestatur Alex. cons. 29. post n. 4. lib. 5, dicens, quòd ita etiam est de mente Bar. in d. §. nec castrense, si bene aduertatur. & ratio est, nam cùm feudum acquisitum à patre, dicatur feudum nouum, & sic de eo pater liberè disponere poterat, etiam in extraneum, siue esset quæsitum pro se, & hæredibus, siue pro se, & filijs, ut dixi supra q. 41. ver. & hæc quidem: meritò filij illud habere dicuntur beneficio paterno, & sic debent illud in legitimam imputare. Qua ratione etiam dicendum est, quòd si esset feudum simpliciter & absolutè hæreditarium, puta quia esset quæsitum pro se, & hæredibus quibuscunq;, vel pro se, & quibus dederit: esset proculdubio imputandum in legitimam, & de eo detrahenda legitima: quia de huiusmodi feudo iudicatur, vt de cęteris reb. hęreditariis, & allodialibus, vt sæpius dixi; & hoc siue esset quæsitum à patre, siue ab auo, uel etiam superiori ascendente: quia in vtroque casu militat eadem ratio.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Vasallus an possit incidere arbores fructiferas in fundo feudali.*

1 QVæro, nunquid vasallus possit incidere arbores fructiferas in fundo feudali. Resp. quòd non: ita tenet Bar. in l. diuortio, §. si fundum, in final. verbis, ff. solut. matrim. & cum Bar. tenent omnes antiqui, & Moderni, ut dicit Ias. in d. §. si fundum, post nu. 3. versi. circa secundam. Licet enim vasallus sit dominus vtilis rei feudalis, non tamen est absolute, & irreuocabiliter dominus: quia post mortem tenetur feudum restituere successori, qui ex tenore inuestituræ vocatus est ad feudum: Et hinc infero, quòd in casu, in quo vasallus posset absolutè de feudo disponere; puta quia feudum esset absolute & simpliciter hæreditarium, vel quia esset feudum nouum, posset eius incidere

incidere arbores fructiferas. nam cui licet quod est plus, multo magis licere debet quod est minus. Et hæc omnia intellige quantum ad præiudicium filiorum, vel agnatorum, qui successuri essent in feudo: Sed quo ad præiudicium domini directi, caueat vasallus ne male versetur in re feudali; quia ex causa poterit feudo priuari, vt dixi j. q. 56.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Vasallus committens adulterium cum uxore domini priuatur feudo.*

2 *Et quid si post mortem domini cum ipsa vidua stuprum committat.*

1 TV scis, q vasallus committens adulterium cum vxore domini directi, priuatur feudo. text. est expressus in cap. 1. §. 1. quib. mod. feud. amitt. Quæro, quid si post mortem domini committat stuprum cum eius vxore vidua, an pariter sit feudo priuandus. Respondeo quòd sic: ita tenet And. de Iser. in d. §. primo, & est magis communis opi. vt dicit Io. Garo. in l. prima, C. de secun. nup. in textual. nu. 61. Videtur enim ipsa adhuc esse in primo matrimonio. Propterea dicunt Doctores, quòd si transisset ad secunda vota, & vasallus cum ea coiret, non caderet à feudo. cessat enim eo casu ratio reuerentiæ, quam vasallus domino præstare tenetur.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Vasallus tenetur infra annum & diem à morte domini petere renouationem inuestitura.*

2 *Et quid in militibus vasallis.*

3 *Et an hoc tempus currat a die sententiæ.*

4 *Et an currat impuberi.*

5 *Et an minor aduersus lapsum huius termini possit petere restitutionem in integrum.*

6 *Et an requiratur sententia declaratoria.*

7 *Et quid si dominus inuestituram concedere noluerit.*

8 *Et quid si vasallus eo tempore non possidebat feudum.*

9 *Et an vasallus possit purgare moram.*

10 *Et quid si dominus post annum & mensem recepit vasallum ad solita seruitia, an censeatur illi remisisse.*

11 *Et quid si dominus reliquerit plures heredes an teneatur vasallus ab omnibus petere inuestituram.*

12 *Et an ille qui prius habebat partem feudi, si aliã acquirat, teneatur pro ea nouam inuestituram petere.*

13 *Et an iuramentum fidelitatis possit præstari per procuratorem.*

1 MOrtuo domino, tenetur vasallus intra annum & diẽ à morte ipsius domini, petere ab eius successore renouationem inuestituræ, & debitum fidelitatis iuramentũ exhibere: aliàs priuatur feudo. Idemq; si domino superstite vasallus moriatur, tenetur eius filius intra dictũ tempus idem facere: aliàs cadit à feudo. tex. est expressus in c. 1. in prin. quæ fuit pri. causa benef. amitt. Et est communis conclusio, vt dicit Curt. Iun. de feud. in 4. parte, in 23. causa amiss. feud. Quæ tamen non seruatur in hoc ducatu Mediolan. vt ibi. Ratio autem huius conclusionis est secundum communiter Scribentes, ut dicit Cur. ibi, quia petere inuestituram, est signum deuotionis, & reuerentiæ, quam vasallus domino dẽt. Ego verò alia ratione dicebam illud fuisse introductum, quia s. virtus iuramenti non transit ad hæredes, neq; egreditur personã iurantis: ideo hæc renouatio iuramenti, & recognitionis fuit necessaria ad hoc ut specialius, & magis efficaciter ex proprio iuramento filius domino obligaretur. Nam licet vasallus mortuus iurasset fidelitatem ꝓ se, & successoribus suis, adhuc est necessaria renouatio iuramenti fidelitatis. & ita tenent communiter Canon. ut dicit Curt. Iun. in d. 4. parte, in 24. causa priuationis, uers. Secundò extende. Sic etiam respectu successoris in directo dominio, nisi specialiter præstetur iuramentum domino, & eius successoribus, non obligatur vasallus successori, nisi renouetur iuramentum. Bene uerum est quòd si iuramentum fuisset præstitum domino, & successoribus, non esset necessaria renouatio iuramenti: sed bene esset renouanda inuestitura in signum recognitionis, ut scilicet, vasallus agnoscat illum in dominum, & iste illum in vasallum. Ratio autem cur præfixum sit tempus anni, & diei, non autem maius nec minus tẽpus, nulla potest, iudicio meo, melior assignari, quàm quia ita morib. receptum est.

2 Intellige tamen illud, quod dictum est de termino anni & diei, quia locum habet solummodo in priuatis vasallis: Milites autem uasalli habent annum, & mensem. tex. est expressus in ca. 1. quo tempore miles: & ita concludunt omnes Scribentes, ut dicit Curt. in d. 23. causa, vers. Tertiò limitanda. Et dicit Alua. in d. c. 1. post nu. 7. vers. oppono cum gl. 4. q ita tenent Doctores communiter omnes.

3 Scias etiam, q hoc tempus non incipit currere nisi à die scientiæ probabilis. ita tenet gl. in d. c. 1. in gl. 2. quo omnes tempore miles, quam omnes sequuntur & dicunt Moderni in consuet. Paris. feud. §. 1. gl. 7. nu. 4. Et sic iste annus à principio est utilis, & post scientiam continuus. Addunt etiam dicti Moderni q non currit nisi à die hæreditatis aditæ: sed hoc gl. illa non dicit, neque credo quòd sit uerum, licet multi hoc teneant; maximè si essemus in feudo, quod agnatus, uel etiam filius, posset habere, etiam si non esset hæres vasalli vltimo loco defuncti. Propterea ego dicerem hunc annum & diem esse cõputandum à die quo vasallus adeptus est possessionem ipsius rei feudalis, & probabiliter sciuit, uel scire potuit ipsam rem esse feudalem. & nisi hæc duo concurrerent, facile eum excusarem ab amissione feudi, ob non petitam inuestituram.

4 Item scias, quòd hoc tempus non currit impuberi, tex. est in ca. si minori, secundum communem intellectum, si de feudo defuncti, &c. Et sic requiritur, quòd vasallus sit maior 14. ann. Sed quid in fœmina, nunquid hoc tempus illi currere incipiet, statim post pubertatem, & sic post 12. annum? Respon. quòd non, sed solũ post 14. an. sicut in masculo. ita dicit Bal. in c. Imperialem. §. præterea, si quis nu. 2. de prohi. feu. alie. p Frid. Cuius opi. sequunt cęteri Scribẽtes, ut ait Iaco. de feu. in verbo, qui quidẽ inuestiti. n. 43. Debet n. latior fieri interpretatio, ubi agitur de euitãda pęna priuationis.

5 Sed quæro, pone quòd uasallus minor 25. annis non petierit huiusmodi renouationem inuestituræ intra tẽpus debitum: nunquid poterit petere restitutionem

in integrũ aduersus lapsum huius termini, à lege præfixi? Resp. ꝙ sic. ita tenet glo. in d. §. præterea si quis, in verbo, Annis. & est cõmunis opinio, vt attestatur Brunus consi. feud. 100. numero 1. & dicunt Moder. in consuet. Paris. feuda. §. 1. gl. septima, nu. 2. quòd ita tenent omnes.

6 Item quæro, an ex hac causa non petitæ renouationis inuestituræ, uasallus cadat ipso iure à feudo, an autem requiratur sententia declaratoria. Resp. ꝙ requiritur sententia. ita tenet Paulus de Castro, consi. 84. nu. 3. lib. 2. Et dicit Cur. Iun. cons. 242. nu. 21, ꝙ ita tenent communiter Feudistæ. Hanc etiam opin. dicit esse magis communem Soc. Iun. cons. 115. nu. 28. lib. 2, Guid. Papæ, cons. 38. nu. 14. in fi. Vide quæ dixi ĵ. q. 62.

7 Sed quid si vasallus intra debitum tempus petierit à domino renouationem inuestituræ, dominus autem illam facere noluerit: nunquid hoc oberit vasallo? Resp. ꝙ non. ita tenet gl. in c. 1. in gl. in fine, versi. quid ergo, per quos fiat inuestitura: vbi plus dicit, ꝙ fortè dominus propter hoc priuabitur proprietate feudi. Et hanc opin. ꝙ dominus hoc casu priuetur feudi proprietate, omnes sequuntur, vt dicit Guido Papæ decis. 168. nu. 2. Dicit etiam Iacob. de feud. in verbo, qui quidem inuestiti, post nu. 40, ꝙ hæc est communis conclusio, quę tamen mihi videtur nimis rigorosa, tanto magis cum pęna priuationis, secundum communes regulas, non debeat imponi, nisi in casibus à iure expressis.

8 Item quid si fortè vasallus intra dictum tempus anni & diei non possideat feudum tan si non petierit inuestituram, erit nihilominus feudo priuandus? Resp. ꝙ non. ita determinat Guliel. de Arimi. in l. solennibus, C. de rei vend. quem sequuntur communiter Scribentes, vt ait Cur. Iun. in d. 23. causa, vers. Septimò limitãda. Et pro hac opi. videtur facere tex. in c. 1. per quos fiat inuestit. qui expressè loquitur in possidente. Vide tamen quæ dixi supra, q. 28. vers. quæ autem.

9 Sed nunquid vasallus, qui per annũ & diem fuit negligens in petẽda renouatione inuestiturę, poterit breui tempore purgare moram, ad exemplum emphyteutæ? Respond. quòd non. ita tenet Bald. in d. cap. primo, in princip. numero 3. quo tempore miles, cuius opin. cæteri sequuntur, vt dicit Iacob. in verbo, qui quidem inuestiti, nu. 57. Ego tamen, si casus contingeret, facile inclinarem in contrariam partem, quæ est æquior, & ex quacunque causa excusationis admitterem vasallum, ad purgandam hanc moram intra breue tempus, non obstantibus argumentis, quibus Bal. mouetur, ad quæ faciliter posset responderi, tanto magis præsupposito quòd pœnam priuationis hoc casu non incurrat ipso iure, sed requiratur sententia, ut dixi ŝ. versic. item quæro.

10 Sed pone quòd dominus post annum & mensem, recipit vasallum ad solita seruitia, & secundum vsum consuetum: nunquid censebitur illi remisisse hãc quasi ingratitudinem? Respon. ꝙ sic. ita tenet glo. in d. c. primo, in verbo, Et mensem, & in gl. fi. quo tempo. miles: & ita tenent communiter Doctores, ut attestatur Alexan. in cod. c. col. 4, quem refert Curt. Iun. in d. 23. causa, vers. Sextò limitatur, & in d. consi. 142. nu. 24. Hanc etiam gl. dicit esse communiter approbatam Alexan. consi. 24. post nu. 10. versic. ergo quæstionem, libro 1, Socin. consi. 67. post nu. 19. versicu. Sextò ista, lib. 3. Et hanc opin. dicit esse communem Socin. Iun. in d. consi. 115. nu. 12. lib. 2. Videtur enim dominus illum recipiẽdo uti vasallum, tacitè iuri suo renunciasse.

11 Quæro nunc in proposito huius materiæ, Pone, dominus feudi decessit relictis pluribus hæredibus, nunquid tenetur vasallus ab omnibus petere inuestiturã, & omnibus præstare iuramentum fidelitatis? Respon. in hoc articulo variæ fuerunt opiniones. nam gl. in l. si cuius. §. 1. qui in libro meo nõ est §, sed lex, incipiens, si vsusfructus, in verbo, Oportere, ff. de vsufructu. tenet ꝙ omnibus hæredib. domini faciendum sit iuramentum fidelitatis. & hanc opi. dicit esse communem Zas. de feud. in 7. parte, vers. cæterum si dominus, dicens ꝙ illam cum Pyleo tenet glo. in cap. 1. §. omnes filii, si de feudo defuncti, &c. Sed in hoc iudicio meo fallitur: quia imò glo. in d. §. omnes; in fin. residet in alia opin. quòd scilicet non teneatur facere fidelitatem nisi vni: quam dicit esse communem Alber. in d. l. si cuius, in prin. vers. vltimò. Et hanc sententiam, quòd non teneatur nisi uni iurare, & quòd sit in electione vasalli cui iuret, dicit Are. in l. 1. §. ex his, in secundo notabili, ff. de verbor. oblig. quòd sequeremur in practica, quia est communis: quem refert, & dicit esse magnum verbũ Ias. in l. de pupillo, §. si plurium, num. 6. ff. de oper. nou. nunci. Dicit etiam Iaco. in verbo, qui quidem inuestiti, nu. 28, ꝙ hæc sententia, ꝙ vni tantum ex pluribus hęredibus sit præstandum iuramentum fidelitatis, tanquam magis communis seruatur in practica. Hanc et dicit esse communem Apostill. ad Dec. in l. ea quæ in partes, ff. de regulis iuris. Et dicunt Moderni in consue. Paris. feu. §. 2. glo. 4. num. 35. in fin. quòd ita obseruamus. Et ita etiam seruari in specie apud Germanos attestatur Zasius in loco supra alleg. Ego semper vidi seruari, quòd vasallus vnum tantum habet dominum, neque plures habere cogi potest, ut dicit tex. in c. imperialem, §. præterea ducatus, de prohib. feud. alien. per Frid. quia ut plurimũ illi domini supremi, uel unũ ex plurib. filiis relinquunt hæredem in eorum titulo supremo, & iure superioritatis; uel si plures relinquunt, adiudicant singulis suas prouincias, uel ciuitates, cum iure superioritatis eis spectante occasione illius prouinciæ, uel ciuitatis; ita quòd quilibet eorum uasallus habiturus est suum certum dominum. Et nunquam uidi plures hæredes possidere tale ius superioritatis pro indiuiso. Si tamen casus contingeret, credo quòd posset uasallus ab eis petere, quòd unus tantum ex ipsis sibi assignaretur in dominum: & si id non fecerent, posset deinde ipse, quem uellet ex eis, sibi in dominum eligere, & ei iurare, iuxta communem opi. de qua supra. Sed quod ipse, nulla præcedente requisitione, possit unum ex plurib. quem ipse malit eligere, non credo esse in iure uerum, neque seruari in practica, saltem in istis regionibus. Tamen ubi ita seruaretur, non esset recedendum à communi obseruantia.

12 Præterea quæro, pone quòd unus agnatus transfert partem suam feudi antiqui in alium agnatum habentem partem eiusdem feudi: nũquid iste tenebitur à domino petere inuestituram pro ea parte, quam de nouo acquisiuit? Resp. Aut iste agnatus acquirit portionẽ alterius agnati per ius accrescendi, puta, quia agnatus nondum agnita sua portione feudi decessit, uel ob nõ petitam intra debitum tempus inuestituram illam amisit: & hoc casu non tenetur pro ista portione facere se inuestiri. ex quo enim est potius augmentum, quàm noua portio, idem iudicari debet de augmento, quòd de principali. Aut uero isti duo agnati iam receperant à domino inuestituram de eorum portionib. & præstiterant domino iuramentum fidelitatis: & hoc casu acquirens partem consocii, tenetur infra annum & diem pro ea petere nouam inuestiturã. Est enim noua portio,

tio, & ideo pro illa etiam est præstandum iuramentum fidelitatis. & hæc distinctio traditur communiter per Scribentes, vt dicit Curt. Iun. in d. 4. par. in vltima causa amissionis feudi, in 3. regula col. 3. uers. circa hanc tertiam: quæ quidem mihi placer quantum, ad hoc, vt vasallus post factum excusaretur: sed ante factum cõsulerem quòd vasallus, qui pro parte tantum fuisset à domino recognitus, & pro ea iurasset, quomodocunque ei noua portio deferretur, pro ea procuraret tempore debito recognosci, & inuestiri, & offerret nouũ fidelitatis iuramentum pro ea domino præstare.

13 Successiue quæro, an iuramentum fidelitatis possit præstari domino à vasallo per procuratorem. Respon. quòd sic. Ita tenet Bald. in c. 1. §. 1. nu. 6. quo tempore mil. & est magis communis opi. ut dicit Iacob. in verbo, Qui quidem inuestiti. nu. 10. Quam ego etiam sequor, dummodo iste procurator habeat ad hoc speciale mandatũ ab ipso vasallo, prout est de mente omnium Scribentium in hac materia, & prout etiam dicit esse magis communem opinionem Iacobi. in dicto verbo, Qui quidem inuestiti, nu. 11. in fine. & ita vbique obseruatur.

QVÆSTIO L.

1 *Vasallus alienans feudum sine consensu domini, an priuetur feudo.*

1 QVæro, an vasallus alienans feudum sine domini consensu, priuetur feudo. Respond. q sic. Dixi late 3. q. 31.

QVÆSTIO LI.

1 *Vasallus cessans per triennium à solutione pensionis an cadat à feudo.*

1 QVæro, aliquis habet feudum, pro quo tenetur præstare certam pensionem: nunquid si cessauerit per biẽnium vel triennium à præstatione huius canonis, vel pensionis, cadet à feudo, ad exẽplum emphyteutæ? Resp. quòd non; ita tenet Specu. de emphy. §. nunc aliqua, vers. 84. Est communis opinio, vt dicit Alex. cons. 9. nu. 3. lib. 3. quẽ refert Marsi. sing. 446. magna profecto, & Cassiodor. decisio. 2. de iureiurand. num. 6, licet in libro meo ambo illum corruptè sub alio numero allegent. Hanc etiam dicit esse communem Dec. in auth. qui rem, num. 7. C. de sacrosanct. eccles. & consi. 138. nu. 5. Curt. Iun. de feud. in quarta parte, in 23. causa priuationis feudi, in quarta limitatione, l af. io præludiis feudorum, num. 57. & seq. Hæc enim causa priuationis non est à iure posita in vasallo: Cùm ergo ita non sit iure cautum, neque nos id dicere debemus. Est enim feudum de sui natura concessio gratiosa, & species beneficij, quod his caducitatis regulis recipientem non adstringit.

QVÆSTIO LII.

1 *Vasallus non alens dominum, an priuetur feudo.*

1 QVæro, nunquid vasallus non præstans alimenta domino egeno, vel cum in carceribus, vel captiuitate existentem liberare non curans, priuetur feudo. Dixi 3. q. 23. & 24.

QVÆSTIO LIII.

1 *Vasallus faciens contra iuramentum fidelitatis priuatur feudo.*

2 *Et quid si habeat feudum à pluribus, & delinquat tantum contra vnum.*

1 TV scis, q vasallus qui delinquendo facit contra contenta in iuramento fidelitatis, potest feudo priuari: ita dicit gl. in c. 1. §. similiter. in verbo, Sciens, quibus mod. feud. amitt. quæ est communiter approbata, ut dicit Alexand. cons. 18. nume. 16. lib. 6.

2 Modò vnus vasallus habens rem in feudum à pluribus, delinquit contra unum ex dominis: quæro, an cadat in totum à feudo, an autem pro parte tantum. Respon. q cadit pro parte tantum. ita colligitur ex tex. in c. 1. de vas. qui cõtra constitutionem Lothar. &c. & ita communiter dicitur, ut ait Alex. in l. communis, num. 10. ff. de in ius vocand. Videtur enim solum pro parte deliquisse, ex quo eum tantum offendit, quem pro parte dumtaxat in dominum recognoscit: & ideò ubi teneret feudum à pluribus in solidum, res non transiret sine difficultate.

QVÆSTIO LIIII.

1 *Vasallus an possit feudo priuari propter amicitiam contractam cum inimicis domini.*

1 QVæro, an vasallus possit priuari propter amicitiam contractam cum inimicis domini. Resp. q sic, ita dicit gl. in c. primo, in uerbo, Concubuerit, quib. mod. feud. amitt. & in l. 1. §. cùm patronus, in uerbo, cum inimicis. ff. de offi. præfect. vrb. quas glossas sequuntur communiter Doctores, ut ait Gratus cons. primo. nu. 81. lib. 1. Non enim videtur domino fidelis, qui cum eius inimicis amicitiam contrahit. Hãc tamen cõclusionem intellige, ut procedat quando talis amicitia fuit per vasallum contracta in perniciem domini: aliàs autem propter solam amicitia contractã cum inimico domini ad alium effectum, non esset vasallus feudo priuandus. ita dicit glo. in c. 1. §. porrò, in verbo Assalierit, quæ fuen. prima causa benef. amitt. & in cap. 1. in verbo, Scientes, hic potest esse tit. quibus mod. feu. amit. quam sequuntur communiter Feudistæ, vt dicit Curt. Iun. de feud. 4. parte, in 15. causa priuationis feudi.

QVÆSTIO LV.

1 *Vasallus relinquens dominum in prælio, an priuetur feudo.*

1 QVæro, an vasallus relinquens dominum in prælio, priuetur feudo. Resp. q sic, si dominus non fit mortuus, nec ad morte vulneratus. tex. est in c. 1. in prin. quib. mod. feud. amit. tenetur enim vasallus dominum adiuuare. dixi 3. q. 21.

QVÆSTIO LVI.

1 *Vasallus deteriorans rem feudalem, an possit feudo priuari.*

1 QVæro, si uasallus notabiliter abutatur re feudali, illam deteriorando, nunquid erit sufficiens causa, vt possit feudo priuari. Respon. quod

sic:& ita tenent omnes,vt dicunt Moderni in consuetu.Paris.feud.§.80.nu. 166, moti exemplo emphyteutæ,qui propter deteriorationem potest à re emphyteutica expelli.Hęc tamen conclusio nunquam mihi placuit,quia argumentum de emphyteuta ad vasallum nõ procedit,ad infligendam pœnam priuationis,ut dicũt omnes Docto.per me allegati supra in q.51. Ideo nisi vasallus dissiparet , vel dilapidaret maiorem vel meliorem partem rei feudalis,tenerem ꝙ non posset feudo priuari.Est enim feudum quasi donatio , saltem respectu vtilis dominij : meritò non debet esse in consideratione etiam notabile detrimentum quod vasallus faciat in re feudali,citra tamen præiudicium ipsius directi dominij.

QVÆSTIO LVII.

1 *Vasallus sciens imminere periculum domino , si eum non certiorauerit an cadat à feudo.*
2 *Et quid si non potuit illum certiorare.*
3 *Et quid si potuit obuiare periculo domini, & non fecit.*

1 QVæro, nunquid vasallus sciens imminere periculum domino , siue circa personam siue circa grauem iacturam bonorum,si dominum nõ certiorauerit,possit feudo priuari. Resp.quòd sic:& de hoc est tex.expressus in c.1.§.præterea, quæ fuerit prima causa benef.amitt.

Hæc tamen conclusio intelligenda est , vt procedat,quando vasallus potuit dominũ certiorare,& non fecit : aliàs autem si non potuit dominum certiorare, non est puniendus. ita colligitur expresse ex verbis illius tex.dum dicit,quàm citius potest.Et ita concludit gl.ibi in uerbo,Certiorare, quam dicit esse communiter approbatam Cur.Iun.de feud.in d.quarta parte;in 26.causa, uersic. Secundò limita.Valdè enim iniquum esset, vt pro eo quòd quis absque culpa facere omisit, puniretur.

2 Sed quid si tunc quidem cùm scluit,non potuit certiorare,postea verò potuit facere resistentiam, & obuiare huiusmodi periculo , aut damno domini & non fecit?Resp. ꝙ hoc casu non est excusandus à priuatione feud.ita dicit gl.in d.§.præterea, in verbo certiorare:& ita sublimitant communiter Scribentes , ut dicit Cur.Iun.dicta 26.causa,in fi.

3 Videtur enim quodammodo consentire delicto , q cùm posset delinquere volenti resistere,non resistit.& licet regulariter quis non teneatur obuiare delicto, tamen quãdo id commode facere potest, & sine sui periculo,vtique tenetur,vt dixi infra lib.5.§.fi.quęst.87. vers.dictum est. & in proposito huius conclusionis videnda sunt quæ dixi in ea.q.87.circa prin.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Vasallus occidens seipsum,an priuetur feudo.*

1 QVæro, nunquid vasallus occidens seipsum , priuetur feudo.Resp. ꝙ non.ita determinat Bald. in c.1.quib.mod.feu.amit. prout illum refert Iacob.de feu.in verbo, Dictiq; vasalli promiserunt, il primo, nu.19.vbi dicit,ꝙ cęteri Doctores eum sequũtur. Est enim hoc delictum vasalli nullo modo concernens offensionem domini:meritò propter illud nõ debet vasallus,neq; eius hæredes feudo priuari.

QVÆSTIO LIX.

1 *Vasallus an possit priuari feudo sine causa.*
2 *Vasallus negans tenere feudum à domino , illud amittit.*
3 *Et quid si neget tantum partem , an cadat à toto.*
4 *Et quid si simpliciter negauit narrata prout narrantur.*

1 QVæro , an vasallus possit feudo priuari sine causa. Resp.ꝙ non,etiam de plenitudine potestatis.& ista est communis resolutio Doctorum, vt dicit Crauetta de antiqui.tempo. in 1.parte,sectione 3.nu.17. Cùm enim vasallus sit vtilis dominus feudi,non potest princeps,etiam Imperator, illud dominium sine causa ei auferre;tanto magis , cum feudum sit contractus,& secundum communes regulas, princeps ex contractu obligetur,sicut priuatus.

2 Vndecim autem causas propter quas potest vasallus feudo priuari,vidistis supra in proximis quæst. Adde ꝙ vasallus negans tenere feudum à domino amittit feudum. tex.est in c.1.§. vasallus si feudũ,si de feu. defun.conten.

3 Sed quid si vasallus neget tantum partem feudi, vel certa prędia , nunquid cadet à toto feudo , an autem tm̃ à parte negata?Resp.ꝙ cadet tantum à parte vel re, negata.ita tenet gl.in d.§.vasallus si feudum,in verbo, Scientia.Et licet Pet. de Ceruotis tenuerit contrariũ ꝙ s. cadat à toto feudo , tamen eius sententia ab omnib.Feudistis reijcitur , vt dicunt Mod. in consue. Paris.feu.§.30.nu.6.

4 Sed quæro , pone , Vasallus non negauit in specie feudum,sed litem contestando,negauit narrata,prout narrantur &c. vt solet fieri : nunquid dicetur negasse feudum,ita ꝙ incidat in pęnam priuationis?Respon.ꝙ non,argumento eius quod dicit Bar. in l. si dubitetur. §.ita demum, in fi.ff.de fideiussor. & ita tenet Iaco.de feu.in verbo,Dictiq; vasalli,il 1,nu.35.& ita practicatur,vt dicunt Mod.in d.§.30.nu.8.

QVÆSTIO LX.

1 *Quot testes requirantur ad probandum ingratitudinem,siue feloniam contra vasallum.*

1 QVæro, quot testes requirantur ad probãdum ingratitudinem siue feloniam contra vasallum. Resp. de hoc habemus tex. expressum in c. 1.quot testes sint necess. ad proban.&c. ꝙ requiruntur quinque, qui sint omni exceptione maiores. Sed punctus est,quia Moderni Paris. post nonnullos alios dñt, ꝙ ille tex.non est authenticus,& nõ seruatur. Tu dic, ꝙ imò est authenticus,& est lex,& ꝓ lege seruari debet.& ita tenent omnes Scribentes , vt dicit Iacob.in verbo,Dictiq; vasalli,il 1.nume. 55.Et dicit Bertrand consi.115.num.31.lib.1.in 2.parte, ꝙ ita tenent communiter Doctores.

QVÆSTIO LXI.

1 *Vasallus qui coactus aliquid fecit contra dominum,an debeat feudo priuari.*
2 *Et quid si illud fecit per metum.*

1 QVæro , uasallus fecit aliquid, propter quod est
2 feudo priuandus: nũquid si illud fecit coactus, debet nihilominus feudum amittere? Resp.ꝙ non.

non.ita dicit gl.in c.1. §. porro, in verbo, Perdit, quæ fuer.prima causa benefi. amit. quam sequuntur cõmuniter Scribentes, vt dicit Gratus cons. 5.nu. 13.lib. 2. Non n.dicitur delinquere, qui aliquid coactus facit.

2 Sed quid si illud fecerit per metum? Resp.quod pariter excusabitur. ita sentit gl. in c. 1. §. similiter, in verbo, Priuabitur, de consuet.recti feud. quam sequuntur cõmuniter Doctores, vt ait Grammat.cons. 13.nume.30. Quod tamen intelligo vt procedat in iusto metu, & q cadit in constantem virum. Dico etiam, quòd si cessaret vis, aut causa metus, & vasallus nihilominus perseueraret in offensione domini, tunc reputaretur voluntarie delinquere: & ideo non esset excusandus à priuatione feudi.

QVÆSTIO LXII.

1 *Vasallus propter ingratitudinem, vel aliam causam priuationis, an cadat ipso iure à feudo, vel sit per sententiam priuandus.*

1 QVæro, an in casibus, in quibus vasallus incurrit pœnam priuationis feudi, priuetur feudo ipso iure, an autem requiratur sententia. Respon. quod regulariter non priuatur feudo ipso iure, sed post conuictam culpam, & sic secuta sententia. ita tenet gl. in c. 1. in verbo, iure feudi. quib. mod.feud. amitt. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Alex. cons. 124.nu. 1.lib.1. Et est communis opin. vt ait Curt. Iun. de feud.in 4.parte, in vlt. particula in 1.dubitatione, Zas.de feud.in 10.parte, in fin. primæ particulæ. Et dicunt Moderni in consue.Paris.feud. §. 30. nu.23, hanc esse communem, & veram omnium sententiam, quòd propter quamcunque causam amittendi feudum, siue propter negationem, siue propter non petitam inuestituram infra tempus debitum, siue etiam propter feloniam, nunquam amittitur feudum ipso iure, sed tantum post sententiam, excepto solo casu alienationis & traditionis factę, domino irrequisito, quo casu feudum amittitur, & ad dominum reuertitur ipso iure.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Dominus recipiens seruitia à vasallo, an censeatur illi remittere caducitatem, quam prius incurrerat.*

1 QVæro, nunquid dominus, qui post ingratitudinem vasalli recepit ab eo seruitium, censeatur illi remisisse ingratitudinem, & pœnam. Respond. quòd si ignorabat vasallum à feudo cecidisse, non censetur illi remisisse caducitatem. & hoc approbant communiter Doctores, vt ait Gratus cons. 2.nu. 15. lib. 1. nam ignorantis nulla est voluntas. Si verò sciebat eum cecidisset, tene quòd censetur remisisse, nisi in receptione seruitij fuerit protestatus se id recipere saluo iure caducitatis. Vide in hoc proposito quę dixi s.q.49.vers.sed pone.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Ius priuandi vasallum feudo, an transeat ad hæredes domini.*

2 *Et quid si culpa erat talis, propter quam vasallus ipso iure cecidisset à feudo.*

1 POne, Vasallus cõmisit causam, propter quam poterat feudo priuari: dominus autem priusquam querelaret, decessit: quæro nunquid ius priuandi vasallum transeat ad hæredes ipsius domini. Respon. quòd si dominus in vita non querelauit, tale ius non transit ad hæredes. ita dicit glo.in cap.1.§.1. in verbo, Concubuerit, quibus mod. feud. amitt. & est communis Doctorum sententia, ut dicit Curt. Iun. de feud.in 4.parte, in vltima particula, in 2.dubitatione. Hanc et sententiam dicit esse communiter receptam Ripa in l.fi.nu. 237.C.de reuo. dona. Quæ tamen intelligenda est vt procedat quando dominus sciuit culpam vasalli, & de ea conquestus non est: secus autem si non sciuisset: nam eo casu vtiq; transit ad hæredes. & hæc fuit doct. Iac. de Belui.in d.§.1. quam omnes Doctores sequuntur, vt ait Iac. in verbo. Dictique vasalli, il 1.nu. 51. faciunt quæ dixi s.q.præcedenti.

2 Sed quid si culpa erat talis, pro qua vasallus esset ipso iure priuatus feudo? Respon. quòd idem dicendum est. adhuc enim si dominus sciens, querelam non fecerit, sed tacuerit, non transmittit ad hæredem ius reuocandi feudum. & ita tenent omnes Scribentes, vt dicunt Moderni in consuet.Paris.feud. §. 30. nu.127, in fin. Nam conclusio Doctorum solummodo fundatur in coniecturata mente domini, qui, ex quo non querelauit, videtur remisisse: quæ ratio pariter militat, siue ipso iure, siue per sententiam priuetur feudo. Et ideo vbicunque appareret de voluntate domini in contrarium, puta quia reuocasset iniuriam ad animum, vel huiusmodi, tenendum esset, quod trãsmitteret ius priuationis ad hæredes.

QVÆSTIO LXV.

1 *Ius priuandi vasallum feudo, an transeat contra hæredes vasalli.*

1 QVæro nunc quid è conuerso. Pone, Vasallus cõmisit feloniam, vel aliquid aliud, propter quod ceciderat à feudo: sed tamen priusquam dominus querelam contra eum institueret, decessit: nunquid poterit dominus huiusmodi querelam proponere contra hæredem ipsius vasalli, & eum feudo priuare? Resp.quod non; nisi essemus in casibus, in quib. vasallus priuatur feudo ipso iure, vel ex dispositione iuris, vel ex forma pacti appositi in inuestitura: tunc enim bene posset querela proponi contra hæredem. ita dicit Bal.in c.imperialem.§.insuper, nu.6.de prohi.feu.alie. per Frid. quem omnes sequuntur, vt dicit Iaco.de feu. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1.nu.53.circà fi. Quam opi. ego sequerer, vbi delictum esset adeò notorium & inexcusabile, quòd nullo pacto negari aut defendi posset: Sed si egeret aliqua probatione, uel posset aliquo colore excusari, mihi nunquam placuit quòd feudum posset hoc casu ab hærede vasalli reuocari: est enim valde iniquum, vt de delicto mortui, qui se defendere non potest, agatur ad præiudicium hæredis, qui non deliquit. Et cùm semel iste casus in facto contigisset, ita consului. Dicebam etiam, quòd licet ille esset casus, in quo vasallus erat ipso iure priuatus feudo, neq; requirebatur sententia, tamen ex quo agebatur contra hæredem, vel agnatum qui erat vocatus ex tenore inuestituræ, non poterat ab eo auferri feudum, nisi præcedente sententia, & processu, ex quo iste est tãquam tertius possessor: Et tandem post longam litem res fuit composita, feudo remanente apud filium ipsius vasalli, qui deliquerat.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Feudum privato vasallo, an aperiatur domino, vel agnatis.*
2 *Et quid in feudo nouo.*
3 *Et quid si sit antiquum.*
Et quid in agnatis collateralibus ipsius vasalli delinquentis.
4 *Et quid si feudum sit concessum pluribus aquè principaliter.*
5 *Et quid si vasallus priuetur feudo, ex aliquo delicto non concernente directò personam domini.*
6 *Et an aperiatur omnibus agnatis indistinctè.*
7 *Et quid si priuetur propter alienationem ipsius feudi domino irrequisito factam.*
8 *Et quid si priuetur ex eo, quod fuerit contumax in associatione Imperatoris Romam proficiscentis ad suscipiendam coronam Imperij.*

1 QVæro, quando vasallus priuatur feudo, cui aperiatur ipsum feudum, scilicet an domino, vel agnatis. Respond. Debes scire quòd quatuor modis principaliter feuda finiuntur, scilicet morte vasalli, siue fine lineæ, renunciatione, delicto, & alienatione. Si feudũ finitur morte vasalli, quia scilicet eius linea, seu progenies in ipso deficiat, nulli dubium est quòd aperitur domino. An autem agnati proximiores vasalli defuncti possint petere se de ipso feudo inuestiri, dixi infra q. 87. Si finitur renunciatione vasalli, cui eo casu feudum aperiatur, dixi supra q. 34. Restat ergo vt videamus quando feudum finitur delicto, vel alienatione, cui applicetur. Et hoc casu, secũdum Doctores, distinguendum est inter species delicti. Nam si culpa aut delictum ꝓpter qđ vasallus priuatur feudo, est tale ꝙ de directo offendat dominum, tunc feudum reuertitur ad ipsum dominum, exclusis filijs, vel agnatis ipsius vasalli delinquentis.

2 Et hęc quidem conclusio de plano procedit, quando feudum est nouum. nã hoc casu proculdubio aperitur domino, exclusis agnatis & descendentibus ipsius vasalli. & in hoc consentiunt omnes Doctores, vt dicit Aluarot. in c. primo. §. denique, post nu. 8. versic. & prima conclusio, quæ fuit prima causa benef. amit. Et dicit Iacob. de feud. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1. nu. 58, quòd hanc conclusionem communiter sequuntur Doctores. Dicit etiam Curt. Iun. de feud. in quinta parte, in 1. conclusione, quòd in feudo nouo hęc conclusio est per omnes indifferẽter approbata: quem refert Paris. col. 1. nu. 17. lib. 1.

3 Sed si feudum sit antiquum, tunc si quæratur de filijs, aut descendentibus ipsius vasalli delinquentis, ferè omnes in hoc conueniunt, quòd eis exclusis, feudũ reuertatur ad dominum: & est magis communis opin. vt attestatur Alex. cons. 30. nu. 4. lib. 6, quod est duplicatum consi. 60. lib. 3. Sed in agnatis collateralib. vasalli delinquentis, Doctores sunt varij. nam multi tenuerunt quòd hoc casu feudum non aperiatur domino, sed agnatis. & ita tenuit And. de Isern. in d. §. denique. Multi verò tenuerunt contrarium, ꝙ scilicet etiã huiusmodi feudum, hoc casu aperiatur domino, non agnatis. & hæc est communis conclusio, vt attestatur Curt. Iun. in d. 1. conclusione, quem refert Gratus cõsil. 2. nu. 15. lib. 1. Hanc etiam esse communem & verã doctrinam affirmat Io. de Ana. consi. 31. nu. 5, Dec. cõs. 44. nu. 30, Gozad. cons. 84. nu. 3. Hæc tamen opin. mihi nunquam placuit. Videtur enim iniquum ꝙ vasallus possit delinquendo excludere agnatos à feudo eis debito virtute primæ inuestituræ, absque aliquo eorum facto aut culpa. Nihilominus in practica, fortè ꝓpter auctoritatem Doctorum, illa obtineret.

4 Sed in omnem casum ista conclusio non haberet locum, quando tale feudum ita esset concessum: Titio, & eius hæredibus, de vno ad alterum reuertendo; vel Titio, Seio, & Caio, omnibus principaliter, vel in solidum, vel Attentis meritis singulorum. nam his casibus, ex quo vnusquisque de per se principaliter consideratur, vnius culpa alijs nocet. ita sensit Bal. in d. §. denique, nu. 1. quem post omnes sequuntur; vt ait Iacob. in d. verbo Dictiq; vasalli, post nu. 58. vers. Quartò limitabitis: Et post eum dicit Zasius de feud. in 10. parte, in 2. particula, conclusione 4. versicu. Tertiò fallit, quòd hanc doctrinam tenent communiter Doctores.

5 Aut verò uasallus priuatur feudo ex alio delicto, vel culpa non concernente directò personam domini: & hoc casu si feudum est nouum, applicatur domino. & in hoc nemo discrepat, ut dicit Curt. Iun. in d. 5. par. in 2. concl. Si uerò est antiquũ, reuertitur ad agnatos, non autem ad dominum. ita tenet Andr. de Isern. in d. §. denique. Et ista conclusio est per omnes approbata, ut dicit Cur. Iun. in d. 5. parte, in tertia conclusione. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Alex. in l. si finita. §. si de uectigalibus, nol. 15. ff. de damno infect. prout illum refert Dec. cons. 252. post nu. 6, licet ego non reperiam Alex. ibi hoc attestantem. ita et dicit communiter teneri Præpositus in d. cap. 1. §. pen. quem refert Zasius de feu. in d. 10. parte in 2. particula, in 5. conclusione.

6 Sed quæro, an hoc casu aperiatur omnibus agnatis indistinctè. Respon. quòd non: sed excluduntur filij & omnes descendentes, item etiam transuersales agnati, intra quartum gradum. ita tenet Iacob. de Belluis. in c. 1. §. si uasallus culpam, si de feudo fue. contro. Et est communis opin. ut dicit Ruin. consi. 23. nu. 32. libro 5. Quæ opinio mihi semper uisa fuit dura, ut dixi supra uers. sed si feudum. Tamen præsupposito quòd sit uera, recipit unam singularem limitationem, ut scilicet non procedat, nisi in feudo simpliciter recepto, quod aliqui appellant informem: puta, Concedo tibi hoc castrum in feudum. Secus autem si feudum fuisset receptum à patre uel auo ipsius delinquentis, expresse, pro se, & liberis, uel pro se, & filijs, uel huiusmodi. nam eo casu admittuntur indistinctè omnes agnati, & filij ipsius delinquentis. ita tenet Cy. in l. 2. C. de liber. & eorum lib. quem in hoc cæteri Scribentes sequuntur: ut dicit Ale. in d. §. si uectigalibus, nu. 19.

7 Sed quid si uasallus cadat à feudo, eo quia ipsum feudum irrequisito domino alienauerit: nunquid, hoc casu feudum deuoluetur ad dominum, an autem ad agnatos? Respond. In hoc articulo uariæ fuerunt Doctorum opin. nam Aliqui simpliciter dicunt quòd defertur domino, non autem filijs, uel agnatis: & hanc opinionem dicit esse magis communem Are. consi. 14. post nume. 11. uersic. uenio ad secundum: quem refert Socin. Iun. cons. 77. nume. 137. libro 1. Alij uerò distinguunt inter filios & agnatos: & dicunt quòd factũ uasalli alienantis irrequisito domino, nocet filiis, sed non nocet aliis agnatis. & hanc opi. dicit esse communem Ruin. cons. 224. numero 16. lib. 1, & cons. 152. nu. 10. lib. 4.

Alij

Alij verò aliter distinguunt, scilicet inter feudum nouum, & feudum antiquum: & dicunt q si feudū est nouum, reuertitur ad dominum: si verò antiquum, reuertitur ad agnatos. & hanc opin. dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in 4. conclusione, q tenet glo. in cap. 1. §. hoc quoque, de succes. feudi, quam dicit esse per omnes approbatam. Et hæc quidem distinctio satis bona ratione sustinetur. nam in feudo nouo ex quacunq; causa vasallus eo priuetur, etiamsi non concernat iniuriā domini, tamē ipsum feudum semper ad dominum reuertitur, exclusis descendētibus, & agnatis omnibus: & hæc est clara & expedita conclusio; vt dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in secunda conclusione; subdens q ab ea nullum inuenit discrepantem. Pro qua facit cōclusio And. de Iser. de qua supra pluries facta est mentio, maxime in quæst. 41. vers. & hæc quidem, q scilicet de feudo nouo potest vasallus ad sui arbitriū disponere in præiudicium agnatorum: ergo & delinquēdo, vel alienādo poterit eis præiudicare. Secus autem est in feudo antiquo: in quo vasallus non potest agnatis alienando aut delinquēdo præiudicare, vt dixi supra. Ideo si illud alienet, nō domino, sed ipsis agnatis deferri debet. & hanc opi. quòd scilicet deferatur agnatis, non autem domino, quam (vt dixi) tenuit gloss. in d. §. hoc quoque, dicit esse veram, & magis communē Bald. in d. cap. 1. §. denique, quæ fuc. pri. causa benef. amit. prout illum refert Ruin. cōsil. 166. numero 9. lib. primo. Ego tamen non reperio Baldum ibi attestari de communi, licet dicat quòd hæc opinio vera est. Hanc etiam opin. dicit esse magis communem Ioan. Rayn. in cap. Imperialē. §. pœna, de prohib. feu. alien. per Frid. quem refert Iacob. de feud. in verbo, Et cum pacto de non alien. num. 50. Alex. consi. 30. num. 17. in fin. lib. 1, quod est duplicatum consil. 2. in 5. vol. quem refert Ruin. consi. 7. num. 12. lib. 5; & consi. 45. nu. 19. eod. volum. Curt. Iun. in d. quarta conclusione, in fin. verb., Ruin. consi. 2. post nume. 2. lib. 1, Zas. de feud. in 10. parte, in 2. particula, vers. quarta conclusio: vbi dicit q ita communiter tenetur. Et hæc conclusio, nedū habet locum si talis alienatio facta sit per vasallum in actu inter viuos, sed etiam si facta sit per viam legati. & ita hanc opin. dicit esse magis communem Alex. in d. consi. 30. num. 17. Hanc etiam opin. q scilicet deferatur agnatis, sequitur Soc. Iun. consi. 122, nu. 2. libr. 2, dicens istam esse communem & verissimam conclusionem, quòd feudum antiquum alienatum per vasallum sine consensu domini, non ipsi domino aperitur, sed filijs aut agnatis ipsius vasalli; vt sic ipsi saltē post mortē alienantis possint illud recuperare. Quam conclusionem attestatur esse magis communiter approbatam idem Soc. Iun. in d. consi. 77. num. 121. lib. 1, & consi. 101. num. 6. lib. 2.

Ego aliàs in illa causa, de qua supra mentionem feci, consului quòd indistincte & ex quacunque culpa, vasallus feudo priuetur, tam alienationis, quàm feloniæ, vel alia, si feudum est tale, de quo vasallus possit liberè disponere in præiudicium agnatorum, semper feudum aperitur domino, nō autem filijs, vel agnatis: Si verò vasallus non potest de feudo in præiudicium agnatorum disponere, nunquam feudum aperitur domino, sed ipsis agnatis, quibus iam ex tenure inuestituræ erat ius quæsitum. Neque scio videre aliquam bonam rationem differentię, cur qui nō potest mihi prę-iudicare alienando, etiam cum consensu domini, debeat posse mihi præiudicare alienando sine eius consensu, vel aliter delinquendo. Et text. in d. §. denique, posset euitari tenēdo q procedat solummodo in feudo antiquo informi, scilicet concesso simpliciter alicui nulla facta mentione filiorum, aut descendētium. Secus autem in feudo antiquo quod esset expressè ex pacto & prouidentia. Et hæc opin. iudicio meo, est verior, & æquior, licet fortè propter communem opin. Doct. difficile esset illam sostinere in practica.

8 Non omitto etiam, quòd est vnus casus, in quo delictum siue iniuria nō respicit principaliter dominum, & tamen vasallus priuatur feudo, & feudum deuoluitur ad dominū exclusis agnatis omnibus, quādo scilicet vasallus requisitus vt associet Imperatorē proficiscentem Romam pro suscipienda Corona Imperij, fuit contumax & inobediens. ita dixit glo. in cap. 1. §. fin. in gl. fi. de pace iuramen. firman. licet in libro meo sit sub rubrica de allodijs, & male: quam glo. sequuntur communiter omnes Scribentes, vt dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in 1. conclusione, colum. 2. vers. hanc primam: quā tamen ego non sequerer in feudo antiquo, quod esset ex pacto & prouidentia, vt s. dixi.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Ingratitudo prælati, an noceat Ecclesiæ.*

1 QVæro, an propter ingratitudinem prælati feudum concessum Ecclesię, reuertatur ad dominum. Respon. q sic. solummodo tamen ad vitā ipsius prælati ingrati, & quatenus spectabat ad eius mensam. ita tenent omnes Scribentes vbique, vt dicūt Moderni in consue. Paris. feu. §. 30, num. 62: vbi etiam dicunt q ita obseruatur. & est, iudicio meo, rationi cōsentaneum; ne Ecclesia & successor sine culpa ob alterius ingratitudinem damnum patiantur.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dominus qui non facit iustitiam vasallo, an priuetur proprietate feudi.*

1 QVæro, nunquid dominus, qui non facit iustitiā vasallo, priuetur proprietate feudi. Respon. q sic: ita tenet gloss. in cap. 1. §. item qui domino in verbo, Iustitiam, quæ fu. prima causa benefic. amitt. & illam glo. Doctores sequuntur, vt dicit Iac. de feud. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1, numero 24. Ex quo enim ex tali causā vasallus priuatur feudo, vt est text. expressus in d. §. item qui domino, pariter etiam dominus debet proprietate priuari: quod tamen argumentum mihi non placet, vt sæpe dixi.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Dominus negans inuestire vasallum de feudo, an cadat à proprietate feudi.*

1 QVæro, an dominus denegans inuestire vasallū, qui tempore debito petijt ab eo inuestiturā, cadat à proprietate feudi: Dixi supra q. 49. versi. sed quid si vasallus.

QVÆSTIO LXX.

1 *Dominus an teneatur iurare fidelitatem vasallo, sicut vasallus domino.*

Quæro,

1 Quæro, nunquid dominus teneatur iurare fidelitatem vasallo, vt vasallus domino? Respond. quòd non: & ita tenent communiter Doctores, vt dicit Iacob. de feud. in verbo, Qui quidem inuestiti nume. 56. Licet enim dominus æquipararetur vasallo tamen hæc æquiparatio non semper procedit, vt in nõnullis exemplis ibi demonstrat Iacob. Cùm ergo non reperiatur iure cautum, quòd dominus vasallo fidelitatem iuret, neque nos id dicere debemus. & ita seruat totus mundus.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Dominus alienans vasallos inuitos in alium, an priuetur proprietate feudi.*

1 Quæro, an dominus alienans vasallos inuitos in alium priuetur proprietate feudi. Dixi supra q. 38. vers. sed quæro.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Proprietas feudi, quando dominus illa priuatur, cui applicetur.*

1 Quæro, quando dominus propter aliquam eius culpam priuatur proprietate feudi, cui illa applicetur, an vasallo, an superiori domino, an agnatis ipsius inferioris domini. Respon. quòd in hoc variæ fuerunt opin. Doctorum: sed gloss. in cap. 1. in glo. 1. quali. do. feud. prop. priue. tenet quòd directum dominium consolidetur cum vtili, & sic quòd applicetur vasallo. Et dicit Syluia. de feudi recognit. quæstio. 35. quòd hæc videtur receptior opi. Ego credo quòd hæc opinio non sit vera, & fortè etiam non sit communis, neque obseruetur in practica: & ideò semper tenui quòd si iste dominus habet alium dominum superiorem, applicetur illi domino superiori, nisi adessent agnati ipsius domini inferioris, qui essent vocati ad ipsum feudum ex tenore inuestituræ: nam eo casu crederem feudum ad ipsos deuolui. Si verò non adessent neque agnati, neque dominus superior, benè posset procedere illa opin., quòd scilicet consolidaretur directum cum vtili. Et superioribus annis cum quidã Marchio fuisset priuatus feudo propter iniustitiam erga subditos, consuluerunt multi Doctores quòd feudum erat applicandum agnatis, qui erant vocati ex tenore inuestituræ, non autem Cæsari. & ita credo fuisse iudicatum per Consilium Cæsareum.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Fœmina an succedat in feudo.*
2 *Et quid si bona non sint feudalia, habeant tamen annexam dignitatem, & iurisdictionem.*
3 *Et quid si expressè sint vocata fœminæ in inuestitura.*
4 *Et quid intersit an inuestitura concepta sit per verba Masculis, & fœminis; vel Masculis cũ fœminis.*
5 *Et quid si feudum fuerit à principio concessum fœminis.*
6 *Et quid in feudo empto.*
7 *Et quid in feudo pro quo nullum seruitium præstatur.*
8 *Et quid si seruitium ita possit præstari per fœminam, sicut per masculum.*
9 *Et quid si statuto, vel consuetudine introductum fuerit, vt fœminæ in feudis succedant.*

1 Quæro, an fœmina succedat in feudo. Respon. quòd regulariter non succedit. text. est in c. 1. §. hoc autem, de ijs qui feud. dare poss. & est communis regula, vt dicit Dec. consi. 139. vers. sed tamen. & ita moribus feudorum receptum est, vt ait Zas. de feud. in 8. parte, vers. super 2. partic. Ratio autem quare fœmina reputatur inhabilis ad feudum, est quia nõ potest dominum iuuare, nec pugnam facere: ita dicit gloss. in d. §. hoc autem, in verbo, A successione feudi: quæ in hoc est communiter approbata, vt ait Alexan. consi. 50. post nume. 6. lib. 5, consilio 98. nume. 9. libr. 6, Ruin. consil. 18. nume. 13. libro 1: quæ tamen ratio mihi plane non satisfacit, prout etiam non satisfecit ipsi gloss. qui propterea subdidit, quòd fuit pro ratione voluntas.

2 Sed quæro; quid si bona non sint feudalia, habeant tamen annexam dignitatem, & administrationem cũ mero & mixto imperio: nunquid fœmina erit eorum capax? Respon. quòd non. ita tenet Bartol. in l. 2. circa med. ff. de reg. iur. & est communis opin. vt dicit Soci. Iun. consi. 68. num. 26. lib. 1, Ruin. consi. 99. post nume. 15. vers. solum igitur, lib. 1. Sed tamen quicquid sit de iure, videmus de consuetudine contrarium obseruari: quia mulieres quotidie succedunt in Comitatibus, & alijs dignitatib. & etiam in regnis.

3 Item quæro, quid si fœminæ expressè sint vocatæ in inuestitura, quia scilicet feudum concessum sit pro masculis, & fœminis? Resp. quòd hoc casu deficientibus masculis, fœminæ admittuntur: & ita omnes communiter concludunt, vt dicit Paris. consi. 12. num. 33. lib. 1. & hoc modicam habet difficultatem.

4 Et in hoc proposito aduerte ad vnum, super quo proximis diebus consului, quòd plurimum interest an inuestitura sit concepta pro masculis & fœminis; an autem pro masculis cum fœminis. quia Si feudum cõcessum sit pro masculis cum fœminis, venient ad successionem feudi, masculi & fœminæ simul, & semel. Si verò sit concessum pro masculis & fœminis, veniẽt ordine successiuo, scilicet prius masculi: deinde, masculis deficientibus, fœminæ. ita dixit notab. Bald. in l. quoties, nume. 5. C. de suis & leg. & dicit Ias. in l. Gallus. §. quidam rectè, num. 32. ff. de libe. & posthu. quòd ita tenent omnes. Et hanc opin. dicit esse communem Paris. in d. consi. 12. num. 17. & seq. lib. 1.

5 Præterea quæro, quid si feudum sit maternum, siue fœmineum, scilicet à principio concessum vni fœminæ, nunquid postea ad tale feudum etiam aliæ fœminæ admittentur? Resp. quòd sic. ita probat text. in cap. 1. de na. success. feud. Sed hoc intellige vt procedat vbi masculi non extarent: & ita procedat text. qui videtur apertè contrariari, in c. 1. de benef. fœmin. secũdum cõmunem intellectũ, vt dicit Curt. Iun. de feud. in 3. parte principali, in prima regula, versic. Secundò singulariter limitatur, & Zas. de feud. in 8. parte, in 2. particula, vers. supradicta conclusio; subdens quòd ita tenẽt communiter Doctores. Et ratio est, quia ex quo tale feudum in fœminis originem habuit, non est inconueniens quòd successiuè etiam fœminæ ad illud admittantur.

6 Sed quid in feudo empto, nunquid fœmina succedit? Respon. quòd in hoc sunt opin. inter Doctores: nã

And.

And. de Isern. in d. cap. 1. §. hoc autem, tenuit ꝙ etiam in feudo empto fœminæ non succedant: & hanc esse communem opin. attestatur Brun. consil. feudali 18. nume. 9. Contrariam autem sententiam, quòd imò a successione huiusmodi feudi fœmina non excludatur, tenuit Odofre. in summa, qui possint succedere in feud. & hanc dicit esse communem Deci. consil. 390. nume. 7, Paris. consil. 4. nume. 39. lib. 1, referens Curt. Iun. ita attestari in dicta prima regula, versic. Sextò limitate. Et hæc opin. Odofr. mihi magis placet, quam etiam credo esse magis communem, & veriorē: quia reuera tale feudum emptum non habet propriam naturam feudi, vt dixi sup. quæst. 16. versic. sed quæro. Quam tamen intelligo vt procedat, nisi ex inuestituræ ipsius tenore essent expressè vocati masculi, non autem fœminæ: nam eo casu crederem fœminas esse excludendas, etiam si masculi non extarent. principaliter enim in successione feudorum attendimus tenorem inuestituræ, in qua si solum essent nominati masculi, appareret de mente concedentis, quòd fœminę non admitterentur. Addunt alij, quòd ad hoc vt fœmina possit in feudo empto succedere, duo requiruntur: Primum, ꝙ feudum fuerit iusto pretio emptum: Secundum, quòd pro ipso feudo nullum seruitium sit præstandum. & hanc dicit esse communem opin. Sociu. Iun. consi. 65. post nume. 16. versi. vel tertio, lib. 1. Sed hæc declaratio in secundò requisito mihi nō placet: quia eam tenendo, redditur omnino superflua & inanis prædicta cōclusio: nam fœmina semper est capax feudi, quando pro eo nullum seruitium pręstatur, siue sit emptum, siue non, vt statim dicam.

7 Vlterius quæro, an mulier sit capax feudi, pro quo nullum præstatur seruitium. Resp. quod sic: ita tenet Bal. in cap. 1. §. & quia, num. 19. qui feud. dare poss. Et hanc opi. dicit esse communem Curt. Iun. in d. prima regula, vers. quintò limitate, prout illum refert Paris. consilio 4. num. 19. lib. 1. & consi. 12. num. 27. eod. volum. & consi. 23. num. 30. eod. volum. nisi tamen verba inuestituræ repugnarent.

8 Item quid si feudum concessum sit pro certo seruitio, quod ita potest præstari per fœminā sicut per masculum, nunquid ad tale feudum fœmina admittetur? Resp. quòd sic. ita tenuit Iac. de Belui. in cap. 1. §. quinetiam, in titulo, Episcopum, vel abbatē: quem sequuntur omnes Feudistæ, vt dicit Gozad. consi. 56. num. 18. Et est communis limitatio, vt dicit Curt. Iun. in d. prima regula, vers. Nonò fallit. Et licet hæ duæ conclusiones fortè in puncto iuris paterentur aliquam difficultatem, ex quo non sola præstatio seruitij est causa excludendi fœminas à successione feudorum, tamen in practica non esset ab eis recedendum, nisi (vt dixi) verba inuestituræ repugnarent, vel consuetudo contrariam interpretationem recepisset, à qua, præsertim in causis feudalibus, nullo modo est recedendum, vt statim dicam.

9 Sed quid si adsit consuetudo in aliqua prouincia, vel statutum disponens, ꝙ fœminæ possint in feudis succedere: nunquid in ipsa prouincia fœminæ erunt ad successionem feudorum admittendæ? Respō. quòd sic: & ita communiter concluditur, vt ait Paris. consil. 2. 2. nume. 13. lib. 1. Nam in successione feudorum potissimè attendimus consuetudinem. Cùm enim feuda ipsa à principio introducta fuerint per consuetudinē, meritò debent etiam ab ipsa consuetudine regulari. Sed pone ꝙ princeps, vel Imperator, velit dispensare quòd fœmina possit in feudo succedere: quæro an possit hoc facere in præiudicium agnatorum, qui successuri essent in feudo. Respō. ꝙ non. & ita communiter concludunt Doctores, vt dicit Soci. Iun. consil. 76. nu. 18. lib. 1. non enim potest princeps auferre ius alteri quæsitum: sed dato quòd posset, saltem non deberet hoc princeps facere.

QVÆSTIO LXXIIII.

1 *Filius exhæredatus, an succedat in feudo.*

1 QVæro, an filius exhæredatus possit in feudo succedere. Resp. secundum Iacob. Ardizo. in summa de successione feudi, sub rubric. an filius exhære. succe. in feudo, ꝙ si filius fuit iniustè exhæredatus, potest in feudo succedere, rūpendo testamentū per querelam inofficiosi: si verò sit iustè exhæredatus, non succedit in feudo. & hanc. opin. dicit esse communem Curt. Iun. de feud. in 3. parte principali, in materia successionis descendentium, quæst. 3. quem refert Paris. consi. 1. nume. 7. lib. 1. Et in proposito facere videtur quod dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. de exhæredato, ꝙ est consequentia in feudis recepta, Ex quibus causis filius potest exhæredari, ex eisdem potest etiam feudo priuari: cap. 1. §. prædictis modis, quę fu. prima causa benef. amit. Resolutio huius quæstionis pendet ab illa, nunquid filius possit feudum retinere sine hęreditate paterna: propterea dic; Aut exhęredatio est nulla, & non est in consideratione: Aut est valida, & tunc, aut sumus in casibus in quibus filius potest habere feudum, etiamsi non sit hæres patris: & pariter exhęredatio non est in consideratione quò ad successionem feudi; Aut sumus in casib. in quibus requiritur ꝙ sit etiam hęres ipsius patris: & tunc iste filius iustè exhęredatus non potest in feudo succedere. Neque §. Prædictis modis, facit in proposito: quia aliud est dicere ꝙ dominus potest vasallum feudo priuare ex omnibus causis, ex quibus pater potest filium exhæredare, vt ibi; aliud est dicere ꝙ pater potest exhæredando priuare filium feudo: quia si esset feudum ex pacto & prouidētia maiorum suorum acquisitum, non posset vasallus de eo aliquo modo in testamento disponere, vt dixi supra quæst. 40.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Filij fratrum in feudis an succedant in stirpes, vel in capita.*

2 *Et quid si vocentur sine patruis.*

1 QVæro vltimo loco, Moriens reliquit nepotes ex multis eius fratribus prædefunctis: nūquid isti filij fratrum succedent in capita, an autem in stirpes? Hæc quæstio in alijs successionibus ab intestato multum inter Doctores controuertitur, vt dixi supra lib. 3. §. primò, vbi tenui magis communem opin. esse ꝙ succedant in stirpes, & non in capita. Sed quid dicemus in feudis? Respon. ꝙ si isti filij fratrum veniāt ad successionem feudi simul cum patruo, scilicet cum fratre vasalli defuncti, veniunt in stirpes, & non in capita. idemq; si veniant ad successionem aui simul cum patruo. & hoc est indubitatum secundum omnes, vt attestatur Aluarot. in cap. 1. in princ. nume. 2. de success. feud.

2 Difficultas est, quādo vocantur sine patruis: & hoc casu sunt opin. inter Doctores. nam Iacob. Ardiz. in

summa

summa, tenuit quòd succedant in capita. & dicit Bal. in auth. cessante, post nume. 2. vers. sed hęc ratio, C. de legi. hær. q ita communiter determinatur: quem refert Iacob. de feu. in verbo, Præsentes, & recipientes, nume. 13. Hanc etiam conclusionem, q in feudis diuisio fiat secundum capita, dicit communiter teneri Rapha. Comen. in authen. post fratres, la 2, C. de legit. hær. & post eum Corn. col. in fina. verbis. Contrariam autem opi. scilicet q imò succedant in stirpes, tenuit Bald. in cap. 1. §. his verum, nu. 2. de succes. frat. vel de grad. succes. in feudo. & hanc opin. dicit esse communem Præpos. in cap. 1. §. & quia, de ijs qui feud. dare poss. prout illum refert Ruin. consil. 8. in fina. verbis lib. primo. Sed ego non reperio Præpo. ibi, maximè post num. 73, vbi tractat hunc articulum, attestari in specie de communi opin. in materia feudali, licet ipse teneat hanc opin. & referat etiam aliquos attestantes de communi opin. in successionibus allodialibus. Tamen reuera ego credo q Bald. in d. auth. cessante, errauerit, dicendo cõmuniter determinari in feudis, q succedant in capita: & ita eum deridet Barb. in consil. suo posito inter consilia Alexan. in 4. vol. consi. 55, nume. 18. vbi dicit q sciret libenter, quis spiritus reuelauerit Bald. q Doct. ita communiter teneãt, &c. Ego dico q si feudum esset hæreditarium, procederet de plano secunda opin. scilicet q succederent in stirpes, quam in hoc casu videtur attestari esse magis communem Rui. consi. 25. nu. 23. lib. 3. & intelligo simpliciter hæreditarium. nam tale feudum reputatur pars hæreditatis, & de eo iudicandum est, vt de reliquo hæreditatis. Sed si esset feudum ex pacto & prouidẽtia, vel absolutè, vel mixtim, fortè esset verior opin. Iaco. Ardiz. quia ad illud veniunt nepotes, non iure hæreditario, sed virtute inuestituræ, & sic cessat fundamentum tenentium contrarium. Hoc tamen absolutè pro nunc non affirmo: quia eget pleniori discussione.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Filius, vel agnatus, an possit repudiare hæreditatem, & retinere feudum.*
2 *Et quid in feudo simpliciter recepto.*
3 *Et quid in feudo mixto.*

1 Pone, aliquis vasallus decedit relicto feudo, & etiam relictis alijs bonis allodialibus: quæro nũquid poterit eius filius vel agnatus retinere feudum, & repudiare hæreditatem, quæ fortè esset onerata ære alieno. Resp. q in hoc est differentia inter filiũ, & agnatum. nam agnatus potest repudiare hæreditatem vasalli, & retinere feudum; filius autem cogit vel acceptare vtrunque, scilicet hæreditatem, & feudũ, vel vtrunque repudiare. & de hoc est tex. expressus in cap. 1. an agna. vel filius. Et sic in hoc sunt deterioris conditionis filij, quàm agnati. Doctores multum laborant circa intellectum illius cap. Sed breuiter tu scis quòd varia sunt genera feudorum. Aut ergo feudum de quo agitur, est feudũ nouum: & tene, quòd siue sit agnatus, siue sit filius, nunquam poterit repudiare hæreditatem, & retinere feudum; quia cùm vasallus de huiusmodi feudo possit libere disponere, vt s. multoties dixi, maximè in quæst. 41. versic. & hæc quidem successor dicitur habere feudum ex mero beneficio ipsius vasalli acquirentis: & hoc siue huiusmodi feudum ex tenore inuestituræ sit hæreditariũ, siue ex pacto & prouidentia: meritò non potest repudiare eius hæreditatem, & feudum retinere. Aut est feudum antiquum, sed merè & simpliciter hæreditarium: & pariter dicendum est quod non poterit neque filius, neque agnatus hæreditatem repudiare, & retinere feudum: quia de huiusmodi feudo idem iudicatur, quod de cæteris allodialibus bonis vasalli, vt supra sæpius dixi. Aut est feudum antiquum informe, scilicet receptum simpliciter, nulla facta mentione filiorum, neq; hæredum: & hoc casu dicendum est quòd habeat locum distinctio d. cap. vt scilicet filius non possit retinere tale feudum, & repudiare hæreditatem, agnatus autem possit. Et ita ab omnibus receptum esse attestatur Didac. lib. 2. resolutionum, cap. 18. post nu. 4. vers. primum simpliciter. Et intellexi aliàs in Senatu conclusum fuisse, dispositionem illius cap. non habere locum, nisi in huiusmodi feudo informi. & ita tenendo cessarent ferè omnes difficultates in hoc articulo per Doct. excitatæ. Aut verò feudum antiquum est mixtũ, scilicet hæreditarium, & ex pacto & prouidentia; puta quia est concessum pro se, & hæredib. vel pro se, & filijs, & hæredibus: Et hoc casu videtur q nõ possit habere locum dispositio d. c. nã huiusmodi feudum siue sit filius, siue sit agnatus, non potest habere, nisi etiam sit hęres: nã vtraque qualitas requiritur, vt dixi supra in d. quæst. 9. versi. quandoque & tertio. Et propterea And. de Isern. in d. cap. 1. tenuit q dispositio illius tex. procedat etiam in feudo non hęreditario, & sic absolutè ex pacto & prouidentia, vt scilicet filius non possit illud retinere, repudiata hæreditate patris. & hanc opin. dicit esse communem Curt. Iun. consil. 138. nume. 19, Bruo. consil. 24. in prin. Didacus libro 1. resolut. cap. 18, post nume. 4. vbi etiam versiculo 3. subdit quòd Sal. & Imola in locis, de quibus paulo post mentionem faciam, falsò testantur communem opin. esse in contrarium: Bald. autem in d. cap. 1. nume. 8, tenet contrarium, scilicet q imò dispositio illius cap. solũmodo locum habeat in feudo hæreditario, vel simpliciter recepto, non autem in feudo absolute ex pacto & prouidentia. Et dicit Sal. in l. 2. nume. 5. in fin. C. de libert. & eorum liber. q ita se habet communis opin. 3
Idem dicit Imola, in cap. ex parte, num. 29. de feud. quem refert & sequitur Iacob. de feud. in verbo, Ita q ipsi inuestiti, nu. 2. Et hanc ego sequor, tanquam veriorem. Neque obstat fundamentum tenentium contrarium, quia scilicet (vt ipsi dicunt,) aliter intelligendo, dispositio illius cap. esset elusoria, ex quo in feudo hæreditario, siue sit filius, siue sit agnatus, semper requiritur q sit hæres, ad hoc vt possit habere feudum. quia licet verum sit, q in tali feudo requiratur, q volens succedere sit etiam hæres, non tamen est verum q requiratur volentem in tali feudo succedere, esse hęredẽ vasalli vltimo loco defuncti, sed sufficit q sit hęres primi acquirentis, vt dixi in d. q. 9. vers. sed quæro. & sic dispositio illius cap. operabitur q in tali feudo pro se, & filijs, & hęredibus recepto, quod est hæreditarium, & ex pacto & prouidentia, filius non poterit repudiare hæreditatem paternã, & retinere feudum: Agnatus autem poterit retinere feudum, & repudiare hęreditatẽ vasalli vltimo loco defuncti, modo aliàs possit ex aliqua parte esse hæres primi acquirentis. Et hæc nota in practica: quia ista est notabilis & quotidiana quæstio.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Ius accrescendi an habeat locum in feudis.*
2 *Et an in feudis concessis ab Imperatore.*

Et quid

3 *Et quid si concessa sint pluribus in solidum.*
4 *Et quid in feudis concessis ab alijs Principibus.*
5 *Et quid in feudis antiquis.*
6 *Et quid si in diuisionibus totum feudum obuenit vni ex fratribus, qui deinde decesserit sine liberis, an accrescet alteri fratri.*

1 QVæro, an in successione feudorum locum habeat ius accrescendi. Hæc est quotidiana quæstio & valde vtilis. Pro cuius resolutione fac regulam, quod in successione feudorum non habet locū ius accrescendi. ita probat tex. in capit. 1. §. & quia vidimus, versic. sin autem vnus, de ijs qui feudum dare poss. & hęc est communis conclusio, vt attestatur Curtius Iunior de feudis in 2. parte principali, circa finē in 3. dubitatione principali circa materiam acquisitionis feudi. Nam feudum est contractus, vt dixi supra, quæstione 6. in contractibus autem non est locus iuri accrescendi, vt dixi supra lib. 3, §. ius accrescēdi.

2 Scias tamen in primis, quod secundū aliquos, hæc conclusio non habet locum in feudo concesso ab Imperatore. nam in eo multi tenent quod habeat locum ius accrescendi. Et hæc limitatio per eos colligi videtur ex text. in l. vnica, C. si liberal. Imper. socius, libr. 10. vbi Imperator generaliter statuit, quod si quis ex ijs, quibus communiter aliquid ab eo donatum est, nullo herede relicto decesserit, ad consortem potius quàm ad personam aliam, pars decedentis perueniat: de quo text. dixi in d. §. ius accrescendi. Sed punctus est videre an dispositio dict. l. vnicæ, quæ simpliciter loquitur in donationibus Imperatoris, habeat locum etiam in feudis, quæ communiter à principe aliquibus concessa sunt. Et in hoc variæ sunt opin. Doctorum. Nam Bald. in l. vnica, nu. 15. C. de cadu. tollen. tenet quòd sic: & hanc opin. dicit esse communem Ias. in l. si mihi, & Titio, num. 6. ff. de verbo. obl. & consi. 117. col. 6. versic. & tenendo, lib. 4, & consi. 136. nu. 4. eod. vol. Cur. Iun. in d. tertia dubitat. Gratus consi. 4. nu. 14. lib. 1, Socin. Iun. consi. 73. num. 22. & seq. lib. 1. Contrariam tamen sententiam, quod scilicet etiam in feudo à principe pluribus simul concesso, non habeat locum ius accrescendi, tenuit Cyn. in l. vnica, circa fin. C. quando non pet. par. quem multi sequuntur, quos recensent Modern. in apostil. ad Alexand. consilio 30. sub nume. 8. libr. 5. affirmantes, quòd imò quidquid dixerint alij, hæc est crebrior opin.

3 Sed certè credo, quòd prima opin. sit magis communis, & etiam verior, quod scilicet in feudis à principe simul concessis habeat locum ius accrescendi. Cūm enim in alijs cōcessionibus Principum ita reperiatur cautum de iure communi, illi standum est etiā in feudis, ex quo expressè non reperitur iure feodorum dispositum in contrarium. Quia tamen quæstio non est sine difficultate; ad euitandas opi. aliquando consului quod in inuestitura apponerentur illa verba Et cuilibet eorum in solidum. Vbicunque enim inuestitura concessa est duobus, & vnicuique, vel cuilibet eorum, eo casu proculdubio vno deficiente, alter habebit totū. ita decidit Bald. in cap. 1. §. fin. num. 3. de success. feud. & est communis conclusio, quæ non habet contradicentem, vt ait Curt. Senior. consi. 49. nu. 53, quem refert Bello. consi. 10. num. 3. Et dicit Sigismund. consil. 25. feuda. num. 3. quod ita præcedens conclusio ab omnibus Doctoribus limitatur.

4 Et hæc quidem conclusio satis de plano procedere videtur in feudo concesso ab Imperatore, de quo loquitur tex. in d. l. vnica, C. si liberali. Imper., vt scilicet in eo locū habeat ius accrescendi. Sed quid si fuerit concessum ab alijs Principibus? Resp. quod idē dicendum est etiam in feudo concesso à Regibus, secūdum Bald. in cap. 1. nu. 2. de duob. fratri. à cap. inuest. & ēt ab alijs Principibus nō recognoscentibus superiorē. Et quod dispositio d. l. vnicæ procedat in quocunque Principe, qui superiorem non recognoscat, dicit esse communem sententiam Curt. Sen. in d. consil. 49. post nu. 50. versic. modò sic. & ita etiam communiter teneri attestatur Socin. Iun. in d. consil. 73. nume. 7. Et hæc opi. mihi placet. Quia quilibet princeps non recognoscens superiorem, habet in suo dominio idē ius, quod habet Imperator in toto orbe, vt dixi supra libr. 2. §. princeps.

Quando autem quis dicatur sine herede decedere, ad hoc vt in feudo sit locus dispositioni d. l. vnicæ, dixi in d. §. ius accrescendi.

5 Secundò principaliter scias, quod ista conclusio quæ habet, quod in feudis non habet locum ius accrescendi, est intelligenda vt procedat in feudo nouo. nam in tali feudo verum est, quod non habet locum ius accrescendi: & ista est communis regula, vt ait Paris. consil. 16. nume. 2. libr. 4, Gratus in d. consi. 4. num. 51. libr. 1. Sed quando feudum est antiquum, tunc inter descendentes à primo acquirente procedit successio, non quidē ex iure accrescendi, sed ex iure inuestituræ paternæ. ita colligitur ex text. in cap. 1. vbi glo. in verbo, Patris vel aui. de feu. March. & est communis opin. vt dicit Alexan. consi. 21. nu. 5. lib. 5.

6 Sed pone, duo fratres successerunt in feudo paterno: & in diuisionibus tale feudum obuenit totum vni ex eis, qui deinde decessit sine liberis. quæro nunquid feudum ipsum accrescet alteri fratri. Respond. Bald. in l. vnica, nume. 33. C. quando non pet. part. tenet quod nō accrescet fratri, ex quo apud eum nulla portio feudi reperiebatur. Contrariam tamē opinionem tenuit idem Bald. in l. 1. post num. 8. versic. 11. quæritur, ff. de rer. diuis. & hęc opi. est magis communis, vt attestatur Aretin. in l. qui Romæ. §. duo fratres, col. penul. versic. pro decisione huius quæstionis, ff. de verbo. obl. quem refert & sequitur Rui. consi. 8. post nu. 11. lib. 1, & cōsil. 21. num. 14. eod. volu. Ego credo Bald. in d. l. vnica, bene dixisse, quod scilicet feudum alteri non accrescit: nā in iure accrescendi, portio accrescit portioni, non personæ, vt dixi in d. §. ius accrescendi. Sed bene verū est, quod frater hoc casu nihilominus succedit in feudo, licet non per ius accrescendi, sed tenore inuestituræ. & ita procedit secunda opin.

Sed quid si frater in diuisionibus renunciasset omni iuri, &c. nunquid hoc casu, non obstante renunciatione, poterit venire ad feudum, si frater sine liberis decesserit? Dixi infra hoc eod. lib. §. renunciatio.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Clericus vel monachus, an succedat in feudo.*
2 *Et an ad hoc vt transeat perpetuo in ecclesiam.*
3 *Et quid in feudis maioribus.*
4 *Et quid si præstetur seruitium personale.*
5 *Et quid in clerico constituto in sacris.*

1 QVæro, an clericus succedat in feudo. Hæc quæstio à Doctoribus satis confusè tractatur, non distinguendo casus, in quibus posset in practica contingere. potest enim esse quod habens feudum efficiatur

efficiatur monachus, aut clericus, vel quòd feudum ipsum ad aliquem iam clericum iure inuestiture, vel aliter deuoluatur. Dic ergo quòd quando vasallus efficitur monachus, aut seruitium, quod præstatur pro ipso feudo, est reale, qa scilicet præstatur res, vel pecunia; siue etiam est personale, quod tamen potest à clerico honestè præstari per se, vel per idoneum substitutum: & tunc feudum durat, & transit in monasterium; aliàs autem feudum non durat, sed finitur, & ad dominum directum reuertitur: & ingressus à sacramento fidelitatis absoluitur. Et hanc distinctionem tenent communiter Doctores, vt attestatur Salyce. in auth. ingressi, nume. 11. C. de sacrosanct. eccles. quem refert Afflict. decisio. 310. nume. 2, & 3, & Dec. in cap. in præsentia, nume. 74. de probatio. & Curt. Iun. de feu. in 2. parte tertiæ partis principalis, quæst, 10, & Iacob. de feud. in verbo, Et quibuscunque hæredibus, nume. 4. Dicit etiam Alexan. consi. 10. nume. 8. libr. 5, quòd ita tenent omnes, quòd consilium est duplicatum in cōsil. 98. lib. sexto.

2 Quæ tamen opin. intelligenda est vt procedat non ad hoc vt feodū ipsum perpetuò remaneat apud monasterium, sed tantum ad hoc vt monasteriū illud habeat durante vita feudatarij, quò ad commoditates ipsius feudi. ita dicit Bald. in cap. 1. nume. 2. de mili. vasal. qui arma bellica &c. & in hac opin. non datur cōtradictor, vt ait Capic. decis. 10. nu. 10.

3 Sed hæc conclusio mihi nunquam placuit, ꝙ scilicet feudum transeat in monasterium, si vasallus efficiatur monachus: qa hoc esset distrahere monachos ab instituto suæ religionis, quod est seruire Deo, & abstinere se à negotijs & administrationibus secularibus. Propterea dicerem, ꝙ si superessent alij vocati ex tenore inuestituræ, illi deberent succedere in feudo, perinde ac si vasallus esset naturaliter mortuus; & si illi non superessent, ꝙ feudum reuerteretur ad dominum directum. Et licet gloss. in cap. 1. §. 1. in versic. Postpoluent, de feud. vel beneficio fœmi. absolute dicat, ꝙ hoc casu feudum ad dominum reuertatur, tamen illa gloss. debet intelligi vbi agnati non superessent, vel vbi feudum esset nouum. & ita illam intelligunt cōmuniter Doctores, vt dicit Curt. Iun. in d. 10. quæst. in fin. Si tamen vellemus tenere communē opi. illa esset, iudicio meo, restringenda, vt procedat solummodo in feudis inferioribus, id est nō habentibus dignitatem annexam. Sed si filius Regis, Ducis, Marchionis, aut Comitis, efficeretur monachus, non crederem quòd Regnum, Ducatus Marchionatus, vel Comitatus acquireretur monasterio. & ita etiam de facto seruari attestatur Specul. de statu. monach. §. 2. nume. 15. Saluo tamen semper iudicio Sanctæ matris Ecclesiæ, cui in omnibus me subijcio.

4 De clerico autem non videtur dubitandum, quin feudum capere possit: sunt enim de hoc text. aperti in cap. verum. & in c. ex transmissa, de foro compe. & ita communi opi. obtentum est, vt dicit Zas. de feud. in 5. part. circa fin. Dicit etiam Cardi. in c. 1. §. & quia; post princ. de ijs qui feu. dare poss. quòd multi Doctores, & in specie Martinus Laud. ibi, inquiunt hanc esse communem opin. Quam tamen intellige vt procedat, modo pro tali feudo præstetur seruitium reale tātum: nā eo casu vtique clericus est capax feudi: & ita est de mente omnium, vt ait Ruin. in consil. 42, nume. 10. libr. 1. Sed si præstetur seruitium personale, nō modo clericus non succedit in feudo ad eum deuoluto post clericatum, sed si post deuolutum feudum vasallus efficiatur clericus, amittit feudum. Et hæc est verior, & magis communis opin. vt dicit Rui. in d. consi 42. nume. 9. Sed hoc rursus ego intelligo vt procedat quando huiusmodi seruitium personale nō posset explicari per substitutum secundum distinctionem, de qua supra in monacho dictum est. & ita dicit esse communem opin. Crauetta consil. 303. post num. 10. versi. Secundo respondeo.

5 Et hæc omnia de plano procedūt in clerico, qui sit tantum primæ tonsuræ, & non in sacris constitutus. Nā talis proculdubio succedit in feudo. ita dicit Bal. in cap. 1. §. qui clericus, nume. 7. si de feudo fue. controuer. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Curt Iun. in d. q. 10. col. pen. versi. Secundò limita, Et hanc opi. ꝙ clericus in minoribus constitutus non priuetur feudo, dicit teneri in practica iudicando & consulendo, Barb. de præstan. Card. in 5. quæst. basilica primæ partis, nume. 5. quem refert Crauetta in d. consil. 33. post numē. 7. Cæterum communiter seruatur, ꝙ Episcopi & Cardinales retinēt feuda eis deuoluta iure successionis, ne dignitas potius decrementū quàm incrementum eis attulisse videatur: & sine controuersia admittuntur ad præstandum quodcunque seruitiū per substitutum. Alij autem clerici, vel in sacris constituti, vel etiam in minoribus, si sunt beneficiati, nō retinent feudum; pro quo sit præstādum seruitium personale: si verò sunt in minoribus constituti, & non beneficiati, admittuntur ad feudum sicut mere laici. Et ita etiam videtur esse communis mens Doctorum in hac materia scribentium, à qua recedendum non esset in practica.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Collaterales, an succedant in feudo.*
2 *Et quid in feudo nouo.*
3 *Et an succedant vsque in infinitum.*
4 *Et quid si concessum sit sacerdoti pro se, & heredibus.*

1 HAbes regulam in materia feudorum, ꝙ quandiu sunt descendentes, ipsi in infinitum succedunt. est tex. in c. 1. de success. feu. & hęc conclusio est ab omnibus recepta, vt dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. secunda conclusio.

Vbi verò non extant descendentes, tunc admittūtur transuersales agnati, progeniti à primo ascendente. Est communis opin. consuetudine firmata, vt attestatur Zasius in d. 8. parte, versic. tertia conclusio.

2 Sed quæro, an simpliciter & indistinctè verum sit, ꝙ collaterales in feudo succedant. Resp. quòd est distinguendum, tàm respectu qualitatis feudi, quàm gradus agnationis. Aut enim loquimur in feudo nouo: & non succedūt collaterales, nisi id expressè actū sit. & ita tenet glo. in c. si quis miles, in gloss. vnica, constit. feud. Loth. &c. quæ glo. refertur per communiter Scribentes, vt dicit Alua. in eo. cap. si quis miles, num. 2. & ideo, si duo fratres fuerint inuestiti de feudo pro se & filijs, &c. & vnus eorum decedat sine liberis, superstite filio alterius fratris prædefuncti, portio istius fratris non pertinet ad dictum nepotem superstitē, quia ipsi fratres videntur prospexisse sibi tantum, & vnusquisque eorum filijs suis, non autem filijs alterius fratris. & hanc dicit esse communem conclusionē Curt. Sen. consi. 49. nume. 11. Aut verò loquimur in feudo

antiquo:

antiquo:& tũc bene procedit conclusio, q agnati collaterales in feudo succedant.

3 Difficultas est, an succedant solummodo vsque ad septimum gradum, an etiam vsque ad infinitum. Nam in hoc articulo videntur esse duo tex. contrarij: quia in c.1.§.& quia, de ijs qui feud. dare possunt, expresse videtur probari, quòd agnati succedant solummodo vsque ad septimum gradum: text. autem in c. 1.§.j. de natu. success. feudi, videtur probare q succedant etiã in infinitum. Sunt etiam inter Doctores variæ opin. nã Iaco. de Belui. in c.1. de feu. March. dicit q vbi agnati sint descendentes primi inuestiti, debent in infinitum succedere in ipso feudo, ex beneficio primæ inuestituræ. Et hanc opinionem, q inter descendentes primi vasalli, procedat successio, etiam vltra decimum gradum, dicit esse communiter receptam Didac. lib.3. resol. c.5. post nu.4. versi. Quintò hinc. Quidam autẽ Doctor antiquus appellatus Ioan. Fasoli, tenuit contrariam opinionem, q scilicet non admittantur collaterales vltra septimum gradum ad successionem feudi. & dicit Bald. in d.c.1.nu.4. de feud. March. q ita communiter tenetur, quem refert Ias. in l. certum, post nu. 3. vers. Secũdò principaliter. C. vnde legi. & Soc. Iun. consi.76.nu.73.lib.1. Hanc etiam opi. dicit esse communem Mart. Laud. inter consi. feu. Bruni consi.119. post nu.8, Paris. cõsi.23.nu.262.lib.1. Mihi autem placet prima opi. q scilicet succedãt vsque in infinitum, & secundum illam, si casus contingeret, consulerem, & iudicarem. Nam hoc casu non potest proprie dici q agatur de successione collateralium, sed de successione ascendentis delata virtute primæ inuestituræ. & credo q ita etiam indistincte obseruetur, maxime in feudis regalibus: & in specie de corona regni Frãciæ attestatur ita se habere consuetudinem Boer. cõsi.10. nu.16. vsque ad fi. cons.35.

4 Sed hic occurrit pulchra quæstio: Pone, Princeps concedit feudum alicui existenti in sacris, pro se, & hæredib. certum est q illud verbum, Hæredibus, quod in materia feudali intelligitur de filijs, siue descendẽtibus, non potest hoc casu verificari in filijs: quia talis constitutus in sacris, nisi eos suscepisset ante clericatum, nõ posset habere filios habiles ad successionem feudorum. Nunquid ergo hoc casu censebitur feudũ cõcessum etiam pro agnatis collateralibus ipsius inuestiti? Respon. q sic. ita dicit Bald. in c.j.§. naturales, post nu.8, si de feudo fue. contro. quem sequuntur cõmuniter Doctores, vt dicit Cur. Iun. de feud. in 3. parte, in materia successionis descendentium, in prima regula, q.17. in fi. Quod nota, quia de facili quis respõderet prima facie contrarium.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Fœmina semel admissa ad feudum, an postea sic perueniente masculo excludatur.*

2 *Et quid e conuerso, an fœmina semel exclusa p existentiã masculi, semper remaneat exclusa.*

1 POne, Duæ sorores nullis existentibus masculis, successerunt in feudo; intellige in casu in quo poterant de iure succedere, de quo dixi suprà q.73. per totam quæst. Modò vna ipsarum suscepit filiũ masculum: quæro an ille masculus, stante inuestitura, quæ velit masculos excludere fœminas, excludat etiã sororem matris suæ, quæ semel admissa fuit ad feudi successionẽ. Resp. Andr. de Isern. in c.1. de eo qui sibi. & hæred. suis, tenet q illam excludat. Sed communis opin. est in contrarium, scilicet quòd imò fœmina semel admissa ad successionem feudi, propter non existentiam masculorum, si postea masculi superueniãt, non excludatur. & ita esse communem opi. attestatur Aluarot. in d.c.1. nu.5. quem refert Iacob. de feud. in verbo, Et fœminis, nu.17, Zasius de feud. in 8. parte, in 2. particula, ver. sed quæras de casu, Cur. Iun. in prima regula tertiæ partis principalis, in 28.q. Nam lex regulariter non patitur, q dominia rerum stent in suspenso. & ad hoc faciunt quæ dixi supra, lib.1.§. statuto, in casu statuti excludentis fœminas extantib. masculis.

a Sed quæro, quid è conuerso; nunquid fœmina semel exclusa propter existentiam masculi, semper remanebit exclusa, ita q etiam mortuo masculo, qui eã exclusit, adhuc admitti non possit. Respon. q sic: & ad hoc allegatur tex. in c.1.§. quin etiam Episcopum, vel Abb. secundum intellectum Andreæ de Isernia, quem communiter Doctores sequuntur, vt ait Cur. Iun. in d. prima regula, quæstio.27: subdens, hanc esse communem opin. quæ tamen mihi semper visa fuit dura, saltẽ quando agitur inter fœminam ipsam, quæ sola superest ex progenie primi inuestiti, & dominũ. Bene posset procedere textus in d.§. quinetiam, & communis opinio, quãdo ageretur inter fœminam, & aliũ agnatum, in casu, in quo masculi & fœminæ essent vocati in inuestitura, secũdum gradus proximitatem, vt proximis annis contigit disputari in quodam feudo in partibus Pedemontium. sed quò ad ipsum dominum, crederem absolute q existente fœmina, licet per masculum semel exclusa, quæ esset ex vocatis in inuestitura, feudum non aperiretur domino. Nec facit argumentum q ita etiam statutum sit in successione bonorum allodialium; quia longa est ratio differentiæ. nã illa portio, à qua fœmina excluditur, stante statuto, efficitur patrimonium masculi excludentis, & incorporatur eius bonis, ita q non dicitur amplius agi de hæreditate illius ascendentis, sed successoris. In feudis autem secus est. Nam vbi tractatur de vocatis in inuestitura, semper dicimus agi de successione primi inuestiti. Cogita.

Sed præsupposita cõmuni opinione pro vera, quæro, quid si ille masculus excludens statim moriatur? Respondeo, quòd hoc casu fœmina est admittenda. & ita prædictam conclusionem limitat gl. in d.§. quin etiam, in verbo, non admittuntur. & dicit Curt. Iun. in d.q.27.col.2. versi. Retenta igitur, quòd Doctores cõmuniter sequuntur hanc limitationem. Non enim videtur extitisse, qui statim defecit.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *In feudis dignitatum, an requiratur noua concessio.*

QVæro, an in feudis dignitatum, puta Ducatus,
1 Marchionatus, vel Comitatus, requiratur noua concessio, ad hoc vt descendentes inuestiti in ipsis feudis succedant. Respon. q de iure vtiq; requirebatur noua concessio, ex quo huiusmodi feuda potius electione, quàm successione obueniunt. & ita colligi videtur ex tex. in c.1. de feudo March. Sed tamen consuetudo contrarium vsurpauit: quia hodie in istis feudis, sicut in alijs, habet locum successio. & hæc est communis doctrina Doctorum, vt dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. super tertio principali. hanc

etiam

etiam dicit esse communem sententiam Iaco. de feu. in verbo, Dux. ver. quid si rex, nu. 2. & seq. Intellige quando huiusmodi feudum conceditur alicui in proprietatem: aliàs secus. Et intellige etiam vt transeat ad primogenitum tantum, & non ad alios hæredes. & ita quotidie obseruatur, vt dicit Iacob. in loco præallegato.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Filius naturalis an succedat in feudo.*
Et quid si sit legitimatus ad feuda.
2 *Et quid si talis legitimatus sit spurius.*
3 *Et quid si legitimatio facta sit à comite palatino.*
4 *Et quid in legitimato per subsequens matrimonium.*
5 *Et quid si feudum receptum sit pro se, & filijs legitime natis.*

1 Filius naturalis non succedit in feudo, etiam si sit legitimus. text. est expressus in c. 1. §. naturales, si de feudo defuncti, &c. Sed quæro, quid si à principe sit legitimatus expresse ad feuda. Respon. ꝙ talis bene succedit in feudo, & excludit cęteros agnatos remotiores. & ita dixit gl. in d. §. naturales, in verbo, Legitimi, quam dicit esse communiter approbatã Paris. consi. 1. nu. 76. lib. 2, Ruin. consi. 36. nu. 18. lib. 1, Cur. Iun. consi. 136. nu. 1. Et est magis communis opi. vt attestatur Boerius decis. 123. num. 6, Cur. Iun. conf. 167. nu. 28. Illam etiam gl. dicit esse per omnes communiter approbatam Cur. Iun. de feud. in tertia parte in materia successionis descendentium, q. 17. in prin. subdens, quod secundum communiter Doctores sufficit quod princeps legitimet in genere ad successionẽ feudorum, licet non exprimat in specie ad talia & talia feuda.

2 Et nota, quòd licet gl. in d. §. naturales, loquatur tãtum de naturalibus simpliciter, tamen idem est etiam in spurijs, & in alijs illegitimis, secundum omnes, vt dicit Cuman. consi. 168. nu. 4. vbi etiam subdit, ꝙ ita quotidie de facto seruatur.

3 Et hæc quidem conclusio de plano procedit quando talis legitimatio est facta ab ipso Principe, penes quem est plenitudo potestatis: Sed quid si facta sit à Comite palatino habente priuilegium legitimandi? Resp. ꝙ idem est dicẽdum, modò talis Comes habeat in priuilegio expressam potestatẽ legitimandi ad feuda. ita dicit Signorol. consi. 220. nu. 4. & sequẽti, & est communis opin. vt dicit Paris. in d. conf. 1. nu. 123. lib. 2. Moder. in consue. Paris. feud. §. 8. gl. 1. nu. 38.

4 Item quæro, quid in eo, qui est legitimatus per subsequens matrimonium. Respon. ꝙ iste vtique succedit in feudo. ita tenet And. de Iser. in d. §. naturales: & ita communiter tenetur, vt dicit Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus, il 1. nu. 18. in fi. ff. ad Trebellia. quem refert Ias. in l. generaliter, §. cùm autem, post nume. 10. C. de instit. & substi. Hanc etiam esse communem cõclusionem attestatur Cur. Iun. consi. 136. nu. 1, Decius consi. 155. post nume. 3. quem refert Paris. consil. 13. nume. 44. & seq. lib. 2, vbi etiam refert Socin. idem attestari consi. 3. num. 2. lib. 3, quem tamen ego in libro meo non reperi hoc attestantem, licet in eo consi. nu. 6. videatur transire cum hac opi. quam ego etiam sequor. quia huiusmodi legitimati fere in omnibus reputantur legitimi.

5 Sed quid si feudum sit receptum pro se, & filijs legitime natis, nunquid talis legitimatus per subsequẽs matrimonium succedet in feudo? Respon. quòd sic: & ita tenet Abb. in c. tanta, num. 7. qui filij sint legitimi. vbi etiam dicit ꝙ ita tenent communiter Doctores: & est communis opin. vt dicit Card. Alex. in d. c. tanta, Ripa in d. l. ex facto. §. si quis rogatus, il 1, post nu. 48. quia vt dixi, æquiparantur, legitime natis in omnibus, & per omnia.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Extranei heredes an succedant in feudo.*
2 *Et quid si receptum sit pro se, & heredibus.*

1 Quæro, an in feudo succedant extranei hęredes. Respon. Omne feudum quod potest alienari sine consensu dñi, vel agnatorum, transit ad extraneos hæredes: quia de tali feudo idẽ iudicatur, quod de alijs bonis allodialibus. & ideò si feudum sit nouum, ex quo potest libere per vasallum alienari interueniente consensu domini, vt dixi supra, q. 41. vers. & hæc quidem, poterunt etiam in eo cum licẽtia dñi succedere extranei hæredes. Si vero sit concessum pro se, & hæredibus quibuscunque, tunc poterunt ẽt sine licentia dñi in eo succedere extranei. Idemq; si sit cõcessum pro se, & quibus dederit. potest enim de eo vasallus libere disponere. Si vero feudum sit simpliciter receptum, nulla facta mentione filiorum, neque hæredum, tunc ex prouidentia legis non vocant ad feudum nisi filij, & descendentes ipsius inuestiti, vt dixi supra q. 9. vers. sed quid dicendum: & ideo in tali feudo extranei hæredes non succedũt. Aut vero feudum est receptũ pro se, & filijs; vel pro se, & liberis; vel pro se, & descendentibus: & in hoc non est difficultas, quia extraneus hæres ad illud non admittitur. Aut est receptum pro se, & filijs, & hæredibus: & idẽ est dicendum, scilicet ꝙ extraneus hæres nõ succedat ad hoc enim, vt quis in tali feudo succedat, requirit, quòd in eo vtraque qualitas concurrat, vt dixi supra, in d. q. 9. vers. quandoque, & tertio.

2 Sed quid si feudum sit concessum simpliciter pro se, & hæredib. nunquid in tali fendo admittentur extranei hæredes? Respon. ꝙ licet in hoc articulo inter Doctores variæ fuerint opi. tamen tenendum est ꝙ extranei hæredes in tali feudo non succedant. & ista est communis opin. vt dicit Bal. in l. etiam, in fine principij, ff. solu. matr. quem refert Dec. cõsi. 175. post nu. 3. versi. vlterius etiam, & consi. 395. nu. 8, & Gozad. cõs. 9. nu. 52, & Socin. Iun. consi. 112. nu. 8. lib. 2, & consi. 72. num. 26. lib. 1. Hanc etiam opin. dicit communiter teneri Calder. consi. 15. sub titulo de verb. signi. quem refert Gratus consi. 4. nu. 32. lib. 1. Et dicit Paris. consi. 2. nu. 23. lib. 1, quòd ita concludunt communiter omnes. & dicit Socin. Iun. consi. 108. num. 6. lib. 2, ꝙ istud est commune dictum. Hanc etiam dicit esse communem opi. Gozad. consi. 26. nu. 30. Et ratio est, quia verbum Hæredibus, in materia feudali recipit à lege hãc interpretationem, vt intelligatur solum de descendẽtibus. ita est communis opi. vt attestatur Rubeus cõsi. 164. nu. 13, Gratus consi. 29. nu. 41. lib. 2, Berous, q. 17. nu. 3, & dixi supra sæpius.

QVÆSTIO LXXXIIII.

1 *Fiscus an succedat in feudo.*

Quæro,

QVæro, an fiscus succedat in feudo; * & sic an publicatis bonis vasalli confiscetur etiam feudum. Respon. quòd non. ita tenet Bart. in l. si finita. §. si de vectigalibus, nu. 3. ff. de damno infecto. & est cõmunis opin. vt dicit Roman. in d. §. si de vectigalib. quem refert Apostil. ad Ange. de malefic. in verbo, præsente Caio, post nu. 40, Alex. in eo. §. si de vectigalib. n. 30, Iacob. de feud. i verbo, Dictiq; vasalli, il 1. n. 61, & seq. Ruin. cons. 23. n. 23. lib. 5, Curt. Iun. cons. 4. nu. 50, Rub. cons. 134. n. 3, Boer. decis. 374. n. 9.

Ego verò aliquando dicebam, in hoc proposito cõsiderari posse tria genera feudorum. Primum est, de quo vasallus non potest liberè disponere, sine licentia domini, & sine cõsensu agnatorum. cuiusmodi est feudum antiquum ex pacto & prouidentia: & tale feudum, etiamsi vasallus delinquat, & eius bona fisco applicentur, nunquam venit in confiscatione bonorum, cuiuscunque generis sit delictum. nã, vt dixi supra q. 66, mihi semper visum fuit iniquum, & absurdum, quòd vasallus possit delinquendo præiudicare domino, aut agnatis, quibus non posset præiudicare alienando. & cùm ad huiusmodi feuda non admittatur extraneus hæres, vt dixi q. prox: ergo nec fiscus, qui hoc casu habetur loco extranei hæredis: quæ consequentia apud me habet nullã difficultatem. Quis aũt hoc casu præferatur in ipso feodo, an dominus directus, an autem filij, vel agnati: dicendum est quòd Si quidem delictũ est tale, propter quod dominus, nõn possit priuare vasallum feudo, semper preferuntur agnati. Si verò propter illud delictum vasallus posset feudo priuari, tũc vt scias quis prefeatur, vide quæ dixi supra in d. q. 66.

Secundum autem genus feudorum est, de quo vasallus potest cũ consensu domini libere disponere, etiã in extraneum in præiudicium filiorum, vel agnatorũ, & huiusmodi est quodcunque feudum nouum, sub quocunque tenore receptum sit, vt dixi supra q. 41. vers. et hæc quidem. & hoc casu teneo quòd si vasallus delinquat, nullo modo feudũ confiscetur, sed absolute & indistinctè consolidetur vtile cum directo, & sic applicetur domino. neq; in hoc filij, aut agnati, qui non poterant ad feudum venire, nisi ex persona ipsius patris delinquentis, poterunt ius aliquod in feudo ipso prætendere, sed dominus iure suo, ex quo feudũ est nouum, erit illis præferendus, prout etiã esset, si vasallus sine consensu domini illud alienasset, vt dixi in d. q. 66. vers. sed quid si vasallus: vel aliter esset feudo priuãdus, vt dixi in ead. quęst. uers. et hęc quidẽ.

Aut uero (& hoc est tertium genus feudorum) feudũ erat tale, de quo uasallus, tam in præiudicium domini, quam in præiudicium agnatorum, poterat libere disponere: puta, quia erat concessum pro se, & quibuscunq; hæredibus; uel pro se, & quibuscunque daret, &c. quæ omnia feuda possunt sine domini licentia in quoscunque etiã extraneos transferri, ut supra sæpius dixi. Et tunc Aut fiscus, cui reliqua bona uasalli applicantur, est idem qui & fiscus dñi directi: & proculdubio tenendum est, quòd etiam feudum unà cum reliquis bonis uasalli applicatur: Aut uerò est alius fiscus diuersus à fisco domini directi: & tunc aut delictum, pro quo bona uasalli cõfiscantur, est tale, propter quod dominus potest uasallum feudo priuare: & hoc casu dominus directus præfertur, & feudum illi applicatur. Aut nõ erat tale propter quòd posset feudo priuari: & tũc præfertur alius fiscus, qui tanquã hæres extraneus, ita in ipso feudo, sicut in alijs bonis uasalli delinquentis succedere potest. Et licet hæc prima facie uideatur noua distinctio, tamen si rectè ponderentur rationes & autoritates Doctorum in hac materia scribentium, reperies quòd ista est mera ueritas.

ADDITIO.

* Succedat in feudo. Adde quòd nec etiam commoditates feudi, quæ saltem non transeunt etiam ad extraneos hæredes, fiscus consequi aut habere potest: prout est communis opin. ut attestatur Bursat. cons. 43. nu. 16.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Fideicommissarius an succedat in feudo.*
2 *Et quid in feudo hæreditario.*
3 *Et quid si fideicommissarius sit ex vocatis in inuestitura.*

1 QVæro, nunquid fideicommissarios succedat in feudo, & sic, an feudum ueniat in restitutione fideicommissi. Potest autẽ casus in facto proponi: puta, quia uasallus habens plures filios, rogauerit unum ex eis, uel plures, ut partem suam restituant uni ex ipsismet filijs, uel alicui extraneo, uel agnato: an talis grauatus fideicommisso teneatur restituere etiam partem suam feudi, illi, cui reliquũ hæreditatis grauatus est restituere. Respond. quòd regulariter feudum non uenit in restitutione fideicõmissi. ita tenet Barto. in l. si patroni, in princip. nu. 3. ff. ad Trebel. & ita tenent communiter Doctores, ut Dicit Ripa in l. ex facto. §. si quis ita, nu. 17. ff. ad Trebel. Et est cõmunis opin. ut dicit Curt. Iun. cons. 171, n. 10. Et dicit Ias. in prelud. feud. nu. 46, quòd ita communiter concluditur.

2 Scias tamen in primis, quòd hæc conclusio intelligenda est ut procedat in feudo ex pacto & prouidentia: secus autem in hęreditario. Nam illud transit etiã in fideicommissarium: & ita solet communiter distingui, ut ait Curt. Iun. de feud. in 4. parte, in materia alienationis feudi, q. 30. uers. secundã decidi potest: quẽ refert Paris. cons. 2. nu. 43, lib. 1, & cons. 3. nu. 27. eo. uol. Sed hoc intelligo in feudo simpliciter & absolute hęreditario, quod (ut sæpius dixi) transit in extraneos hęredes, & potest libere alienari. secus autem in hæreditario mixto. & ita in proposito attestatur esse magis cõmunem opinio. Soc. Iun. cons. 72. n. 52, lib. 1.

3 Item scias, quòd conclusio non habet locum, quando fideicõmissarius esset ex comprehensis in inuestitura, & sic esset habilis ad succedendum ex tenore ipsius inuestituræ: nam eo casu feudum uenit in restitutione fideicommissi. & ista limitatio uidetur communiter approbata, ut dicit Socin. Iun. in d. cons. 72. nu. 6. lib. 1: quam tamen nõ ego credo ueram, nisi quatenus ageretur de præiudicio domini, cuius nõ interest, apud quem ex uocatis sit feudum: Sed si fideicommissarius esset ex remotioribus agnatis, non uideo cur non posset proximior agnatus talem restitutionem impedire. Propterea iudicio meo hæc quęstio potest ita diffiniri, ut dicamus quòd in casibus, in quibus uasallus potest de feudo testari, in illis potest etiam de feudo facere fideicommissum. Quando autem possit testari, dixi supra quęst. 40.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Institutus in re certa, an succedat in feudo.*

in integrũ aduersus lapsum huius termini, à lege præfixi? Resp. ꝙ sic. ita tenet glo. in d. §. præterea si quis, in verbo, Annis. & est cõmunis opinio, vt attestatur Brunus consi. feud. 100. numero 3. & dicunt Moder. in consuet. Paris. feuda. §. 1. gl. septima, nu. 2. quòd ita tenent omnes.

6 Item quæro, an ex hac causa non petitæ renouationis inuestituræ, uasallus cadat ipso iure à feudo, an autem requiratur sententia declaratoria. Resp. ꝙ requiritur sententia. ita tenet Paulus de Castro, consi. 84. nu. 3. lib. 2. Et dicit Cur. Iun. cons. 242. nu. 11. ꝙ ita tenent communiter Feudistæ. Hanc etiam opin. dicit esse magis communem Soc. Iun. cons. 115. nu. 22. lib. 2. Guid. Papæ, cons. 38. nu. 14. in fi. Vide quæ dixi ĩ. q. 62.

7 Sed quid si vasallus intra debitum tempus petierit à domino renouationem inuestituræ, dominus autem illam facere noluerit: nunquid hoc oberit vasallo? Resp. ꝙ non. ita tenet gl. in c. 1. in gl. in fine, versi. quid ergo, per quos fiat inuestitura: vbi plus dicit, ꝙ fortè dominus propter hoc priuabitur proprietate feudi. Et hanc opin. ꝙ dominus hoc casu priuetur feudi proprietate, omnes sequuntur, vt dicit Guido Papæ decis. 168. nu. 2. Dicit etiam Iacob. de feud. in verbo, qui quidem inuestiti, post nu. 40. ꝙ hæc est communis conclusio, quæ tamen mihi videtur nimis rigorosa, tanto magis cum pœna priuationis, secundum communes regulas, non debeat imponi, nisi in casibus à iure expressis.

8 Item quid si fortè vasallus intra dictum tempus anni & diei non possideat feudum; an si non petierit inuestituram, erit nihilominus feudo priuandus? Resp. ꝙ non. ita determinat Guliel. de Arimi. in l. solennibus, C. de rei vend. quem sequuntur communiter Scribentes, vt ait Cur. Iun. in d. 23. causa, vers. Septimò limitãda. Et pro hac opi. videtur facere tex. in c. 1. per quos fiat inuestit. qui expressè loquitur in possidente. Vide tamen quæ dixi supra, q. 18. vers. quæ autem.

9 Sed nunquid vasallus, qui per annũ & diem fuit negligens in petẽda renouatione inuestituræ, poterit breui tempore purgare moram, ad exemplum emphyteutæ? Respond. quod non. ita tenet Bald. in d. cap. primo, in princip. numero 3. quo tempore miles, cuius opin. cæteri sequuntur, vt dicit Iacob. in verbo, qui quidem inuestiti, nu. 37. Ego tamen, si casus contingeret, facile inclinarem in contrariam partem, quæ est æquior, & ex quacunque causa excusationis admitterem vasallum, ad purgandam hanc moram intra breue tempus, non obstantibus argumentis, quibus Bal. mouetur, ad quæ faciliter posset responderi, tanto magis præsupposito quòd pœnam priuationis hoc casu non incurrat ipso iure, sed requiratur sententia, ut dixi s. versic. item quæro.

10 Sed pone quòd dominus post annum & mensem, recipit vasallum ad solita seruitia, & secundum visum consuetum: nunquid censebitur illi remisisse hãc quasi ingratitudinem? Respon. ꝙ sic. ita tenet glo. in d. c. primo, in verbo, Et mensem, & in gl. si. quo tempo. miles; & ita tenent communiter Doctores, ut attestatur Alexan. in eod. c. col. 4. quem refert Curt. Iun. in d. 23. causa, vers. Sextò limitatur, & in d. consi. 242. nu. 14. Hanc etiam gl. dicit esse communiter approbatam Alexan. consi. 14. post nu. 10. versic. ergo quæstionem, libro 2. Socin. consi. 67. post nu. 19. versicu. Sextò ista, lib. 3. Et hanc opin. dicit esse communem Socin. Iun. in d. consi. 115. nu. 12. lib. 2. Videtur enim dominus illum recipiẽdo uti vasallum, tacitè iuri suo renunciasse.

11 Quæro nunc in proposito huius materiæ, Pone, dominus feudi decessit relictis pluribus hæredibus, nunquid tenetur vasallus ab omnibus petere inuestiturã, & omnibus præstare iuramentum fidelitatis? Respon. in hoc articulo variæ fuerunt opiniones. nam gl. in l. si cuius. §. 1. qui in libro meo nõ est §, sed lex, incipiens, si vsusfructus, in verbo, Oportere, ff. de vsufructu. tenet ꝙ omnibus hæredib. domini faciendum sit iuramentum fidelitatis. & hanc opi. dicit esse communem Zas. de feud. in 7. parte, vers. cæterum si dominus; dicens ꝙ illam cum Pyleo tenet glo. in cap. 1. §. omnes filii, si de feudo defuncti, &c. Sed in hoc iudicio meo fallitur: quia imò glo. in d. §. omnes; in fin. residet in alia opin. quòd scilicet non teneatur facere fidelitatem nisi vni: quam dicit esse communem Alber. in d. l. si cuius, in prin. vers. vltimò. Et hanc sententiam, quòd non teneatur nisi vni iurare, & quòd sit in electione vasalli cui iuret, dicit Are. in l. 2. §. ex his, in secundo notabili, ff. de verbor. oblig. quòd sequeremur in practica, quia est communis: quem refert, & dicit esse magnum verbũ Ias. in l. de pupillo, §. si plurium, num. 6. ff. de oper. nou. nunci. Dicit etiam Iaco. in verbo, qui quidem inuestiti, nu. 28. ꝙ hæc sententia, ꝙ vni tantum ex pluribus hæredibus sit præstandum iuramentum fidelitatis, tanquam magis communis seruatur in practica. Hanc et dicit esse communem Apostill. ad Dec. in l. ea quæ in partes, ff. de regulis iuris. Et dicunt Moderni in consue. Paris. feu. §. 2. glo. 4. num. 35. in fin. quòd ita obseruamus. Et ita etiam seruari in specie apud Germanos attestatur Zasius in loco supra alleg. Ego semper vidi seruari, quòd vasallus vnum tantum habet dominum, neque plures habere cogi potest, ut dicit tex. in c. imperialem, §. præterea ducatus, de prohib. feud. alien. per Frid. quia ut plurimũ illi domini supremi, uel unũ ex plurib. filiis relinquunt hæredem in eorum titulo supremo, & iure superioritatis; uel si plures relinquunt, adiudicant singulis suas prouincias, uel ciuitates, cum iure superioritatis eis spectante occasione illius prouinciæ, uel ciuitatis; ita quòd quilibet eorum uasallus habiturus est suum certum dominum. Et nunquam uidi plures hæredes possidere tale ius superioritatis pro indiuiso. Si tamen casus contingeret, credo quòd posset uasallus ab eis petere, quòd unus tantum ex ipsis sibi assignaretur in dominum: & si id non facerent, posset deinde ipse, quem uellet ex eis, sibi in dominum eligere, & ei iurare, iuxta communem opi. de qua supra. Sed quòd ipse, nulla præcedente requisitione, possit unum ex plurib. quem ipse malit eligere, non credo esse in iure uerum, neque seruari in practica, saltem in istis regionibus. Tamen ubi ita seruaretur, non esset recedendum à communi obseruantia.

12 Præterea quæro, pone quòd unus agnatus transfert partem suam feudi antiqui in alium agnatum habentem partem eiusdem feudi: nũquid iste tenebitur à domino petere inuestituram pro ea parte, quam de nouo acquisiuit? Resp. Aut iste agnatus acquirit portionẽ alterius agnati per ius accrescẽndi, puta, quia agnatus nondum agnita sua portione feudi decessit, uel ob nõ petitam intra debitum tempus inuestituram illam amisit: & hoc casu non tenetur pro ista portione facere se inuestiri. ex quo enim est potius augmentum, quàm noua portio, idem iudicari debet de augmento, quod de principali. Aut uero illi duo agnati iam recęperant à domino inuestituram de eorum portionib. & pręstiterant domino iuramentum fidelitatis: & hoc casu acquirens partem consocii, tenetur infra annum & diem pro ea petere nouam inuestiturã. Est enim noua portio,

tio,& ideo pro illa etiam est præstandum iuramentum fidelitatis. & hæc distinctio traditur communiter per Scribentes, vt dicit Curt. Iun. in d. 4. par. in vltima causa amissionis feudi, in 3. regula col. 3. uers. circa hanc tertiam: quæ quidem mihi placet quantum, ad hoc, vt vasallus post factum excusaretur: sed ante factum cõsulerem quòd vasallus, qui pro parte tantum fuisset à domino recognitus,& pro ea iurasset, quomodocunque ei noua portio deferretur, pro ea procuraret tempore debito recognosci, & inuestiri, & offerret nouũ fidelitatis iuramentum pro ea domino præstare.

13 Successiue quæro, an iuramentum fidelitatis possit præstari domino à vasallo per procuratorem. Respon. quòd sic. Ita tenet Bald. in c. 1. §. 1. nu. 6. quo tempore mil. & est magis communis opi. ut dicit Iacob. in verbo, Qui quidem inuestiti, nu. 10. Quam ego etiam sequor, dummodo iste procurator habeat ad hoc speciale mandatũ ab ipso vasallo, prout est de mente omnium Scribentium in hac materia, & prout etiam dicit esse magis communem opinionem Iacobi in dicto verbo, Qui quidem inuestiti, nu. 22. in fine. & ita vbique obseruatur.

QVÆSTIO L.

1 *Vasallus alienans feudum sine consensu domini, an priuetur feudo.*

1 QVæro, an vasallus alienans feudum sine domini consensu, priuetur feudo. Respond. ꝙ sic. Dixi late 3. q. 31.

QVÆSTIO LI.

1 *Vasallus cessans per triennium à solutione pensionis an cadat a feudo.*

1 QVæro, aliquis habet feudum, pro quo tenetur præstare certam pensionem: nunquid si cessauerit per biẽnium vel triennium à præstatione huius canonis, vel pensionis, cadet à feudo, ad exẽplum emphyteutæ? Resp. quòd non, ita tenet Specu. de emphy. §. nunc aliqua, vers. 85. Est communis opinio, vt dicit Alex. cons. 9. nu. 3. lib. 3. quẽ refert Marsi. sing. 446. magna profecto, & Cassiodor. decisio. 2. de iureiurand. num. 6, licet in libro meo ambo illum corruptè sub alio numero allegent. Hanc etiam dicit esse communem Dec. in auth. qui rem, num. 7. C. de sacrosanct. eccles. & consi. 178. nu. 5. Curt. Iun. de feud. in quarta parte, in 23. causa priuationis feudi, in quarta limitatione, Ias. in præludiis feudorum, num. 57. & seq. Hæc enim causa priuationis non est à iure posita in vasallo. Cùm ergo ita non sit iure cautum, neque nos id dicere debemus. Est enim feudum de sui natura concessio gratiosa, & species beneficij, quod his caducitatis regulis recipientem non adstringit.

QVÆSTIO LII.

1 *Vasallus non alens dominum, an priuetur feudo.*

1 QVæro, nunquid vasallus non præstans alimenta domino egeno, vel eum in carceribus, vel captiuitate existentem liberare non curans, priuetur feudo. Dixi 3. q. 23. & 24.

QVÆSTIO LIII.

1 *Vasallus faciens contra iuramentum fidelitatis priuatur feudo.*

2 *Et quid si habeat feudum à pluribus, & delinquat tantum contra vnum.*

1 TV scis, ꝙ vasallus qui delinquendo facit contra contenta in iuramento fidelitatis, potest feudo priuari: ita dicit gl. in c. 1. §. similiter. in verbo, Sciens, quibus mod. feud. amitt. quæ est communiter approbata, ut dicit Alexand. cons. 18. nume. 16. lib. 6.

2 Modò vnus vasallus habens rem in feudum à pluribus, delinquit contra unum ex dominis: quæro, an cadat in totum à feudo, an autem pro parte tantum. Respon. ꝙ cadit pro parte tantum. ita colligitur ex tex. in c. 1. de vas. qui cõtra constitutionem Lothar. &c. & ita communiter dicitur, ut ait Alex. in l. communis, num. 10. ff. de in ius vocand. Videtur enim solum pro parte deliquisse, ex quo eum tantum offendit, quem pro parte duntaxat in dominum recognoscit: & ideo ubi teneret feudum à pluribus in solidum, res non transiret sine difficultate.

QVÆSTIO LIIII.

1 *Vasallus an possit feudo priuari propter amicitiam contractam cum inimicis domini.*

1 QVæro, an vasallus possit priuari propter amicitiam contractam cum inimicis domini. Resp. ꝙ sic, ita dicit gl. in c. primo, in uerbo, Concubuerit, quib. mod. feud. amitt. & in l. 1. §. cùm patronus, in uerbo, cum inimicis. ff. de offi. præfect. vrb. quas glossas sequũtur communiter Doctores, ut ait Gratus cons. primo. nu. 81. lib. 1. Non enim videtur domino fidelis, qui cum eius inimicis amicitiam contrahit. Hãc tamen cõclusionem intellige, ut procedat quando talis amicitia fuit per vasallum contracta in pernicieni domini: aliàs autem propter solam amicitia contractã cum inimico domini ad alium effectum, non esset vasallus feudo priuandus. ita dicit glo. in c. 1. §. porrò, in verbo, Assalierit, quæ fuen. prima causa benef. amitt. & in cap. 1. in verbo, Scienter, hic potest esse tit. quibus mod. feu. amit. quam sequuntur communiter Feudistæ, vt dicit Curt. Iun. de feudi 4. parte, in 15. causa priuationis feudi.

QVÆSTIO LV.

1 *Vasallus relinquens dominum in prælio, an priuetur feudo.*

1 QVæro, an vasallus relinquens dominum in prælio, priuetur feudo. Resp. ꝙ sic, si dominus non sit mortuus, nec ad mortẽ vulneratus. tex. est in c. 1. in prin. quib. mod. feud. amit. tenetur. enim vasallus dominum adiuuare. dixi 3. q. 21.

QVÆSTIO LVI.

1 *Vasallus deteriorans rem feudalem, an possit feudo priuari.*

1 QVæro, si uasallus notabiliter abutatur re feudali, illam deteriorando, nunquid erit sufficiens causa, vt possit feudo priuari. Respon. quòd

sic: & ita tenent omnes, vt dicunt Moderni in consuetu. Paris. feud. §. 80. nu. 166, moti exemplo emphyteutæ, qui propter deteriorationem potest à re emphyteuticа expelli. Hęc tamen conclusio nunquam mihi placuit, quia argumentum de emphyteuta ad vasallum nõ procedit, ad infligendam pœnam priuationis, ut dicũt omnes Docto. per me allegati supra in q. 51. Ideo nisi vasallus dissiparet, vel dilapidaret maiorem vel meliorem partem rei feudalis, tenerem q non posset feudo priuari. Est enim feodum quasi donatio, saltem respectu vtilis dominij: meritò non debet esse in consideratione etiam notabile detrimentum quod vasallus faciat in re feudali, citra tamen præiudicium ipsius directi dominij.

QVÆSTIO LVII.

1 *Vasallus sciens imminere periculum domino, si eum non certiorauerit an cadat à feudo.*
2 *Et quid si non potuit illum certiorare.*
3 *Et quid si potuit obuiare periculo domini, & non fecit.*

1 QVæro, nunquid vasallus sciens imminere periculum domino, siue circa personam siue circa grauem iacturam bonorum, si dominum nõ certiorauerit, possit feudo priuari. Resp. quòd sic: & de hoc est tex. expressus in c. 1 §. præterea, quæ fuerit prima causa benef. amitt.

Hæc tamen conclusio intelligenda est, vt procedat, quando vasallus potuit dominũ certiorare, & non fecit: aliàs autem si non potuit dominum certiorare, non est puniendus. ita colligitur expresse ex verbis illius tex. dum dicit, quam citius potest. Et ita concludit gl. ibi in uerbo, Certiorare, quam dicit esse communiter approbatam Cur. Iun. de feud. in d. quarta parte; in 26. causa, uersic. Secundò limita. Valdè enim iniquum esset, vt pro eo quòd quis absque culpa facere omisit, puniretur.

2 Sed quid si tunc quidem cùm sciuit, non potuit certiorare, postea verò potuit facere resistentiam, & obuiare huiusmodi periculo, aut damno domini & non fecit? Resp. q hoc casu non est excusandus à priuatione feud. ita dicit gl. in d. §. præterea, in verbo certiorare: & ita sublimitant communiter Scribentes, ut dicit Cur. Iun. dicta 26. causa, in fi.

3 Videtur enim quodammodo consentire delicto, q cùm posset delinquere volenti resistere, non resistit. & licet regulariter quis non teneatur obuiare delicto, tamen quãdo id commodè facere potest, & sine sui periculo, vtique tenetur, vt dixi infra lib. 5. §. fi. quæst. 87. vers. dictum est. & in proposito huius conclusionis videnda sunt quæ dixi in ea. q. 87. circa prin.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Vasallus occidens seipsum, an priuetur feudo.*

1 QVæro, nunquid vasallus occidens seipsum, priuetur feudo. Resp. q non. ita determinat Bald. in c. 1. quib. mod. feu. amit. prout illum refert Iacob. de feu. in verbo, Dictiq; vasalli promiserunt, il primo, nu. 19. vbi dicit, q cęteri Doctores eum sequũtur. Est enim hoc delictum vasalli nullo modo concernens offensionem domini: meritò propter illud nõ debet vasallus, neq; eius hæredes feudo priuari.

QVÆSTIO LIX.

1 *Vasallus an possit priuari feudo sine causa.*
2 *Vasallus negans tenere feudum à domino, illud amittit.*
3 *Et quid si neget tantum partem, an cadat à toto.*
4 *Et quid si simpliciter negauit narrata prout narrantur.*

1 QVæro, an vasallus possit feudo priuari sine causa. Resp. q non, etiam de plenitudine potestatis. & ista est communis resolutio Doctorum, vt dicit Crauetta de antiqui. tempo. in 1. parte, sectione 2. nu. 17. Cùm enim vasallus sit vtilis dominus feudi, non potest princeps, etiam Imperator, illud dominium sine causa ei auferre; tanto magis, cum feudum sit contractus, & secundum communes regulas, princeps ex contractu obligetur, sicut priuatus.

2 Vndecim autem causas propter quas potest vasallus feudo priuari, vidistis supra in proxima quæst. Adde q vasallus negans tenere feudum à domino amittit feudum. tex. est in c. 1. §. vasallus si feudũ, si de feu. defun. conten.

3 Sed quid si vasallus neget tantum partem feudi, vel certa prędia, nunquid cadet à toto feudo, an autem tñ à parte negata? Resp. q cadet tantum à parte vel re, negata. ita tenet gl. in d. §. vasallus si feudum, in verbo, Scientia. Et licet Pet. de Ceruoris tenuerit contrariũ q s. cadat à toto feudo, tamen eius sententia ab omnib. Feudistis reijcitur, vt dicunt Mod. in consue. Paris. feu. §. 30. nu. 6.

4 Sed quæro, pone, Vasallus non negauit in specie feudum, sed litem contestando, negauit narrata, prout narrantur &c. vt solet fieri: nunquid dicetur negasse feudum, ita q incidat in pęnam priuationis? Respon. q non, argumento eius quod dicit Bar. in l. si dubitetur. §. ita demum, in fi. ff. de fideiussor. & ita tenet Iaco. de feu. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1, nu. 35. & ita practicatur, vt dicunt Mod. in d. §. 30. nu. 8.

QVÆSTIO LX.

1 *Quot testes requirantur ad probandum ingratitudinem, siue feloniam contra vasallum.*

1 QVæro, quot testes requirantur ad probãdum ingratitudinem siue feloniam contra vasallum. Resp. de hoc habemus tex. expressum in c. 1. quot testes sint neces. ad proban. &c. q requiruntur quinque, qui sint omni exceptione maiores. Sed punctus est, quia Moderni Paris. post nonnullos alios dñt, q ille tex. non est authenticus, & nõ seruatur. Tu dic, q imò est authenticus, & est lex, & p lege seruari debet. & ita tenent omnes Scribentes, vt dicit Iacob. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1. nume. 55. Et dicit Bertrand consi. 115. num. 31. lib. 2. in 2. parte, q ita tenent communiter Doctores.

QVÆSTIO LXI.

1 *Vasallus qui coactus aliquid fecit contra dominum, an debeat feudo priuari.*
2 *Et quid si illud fecit per metum.*

1 QVæro, vasallus fecit aliquid, propter quod est feudo priuandus: nũquid si illud fecit coactus, debet nihilominus feudum amittere? Resp. q non.

aon.ita dicit gl.in c.1. §. porto, in verbo, Perdit, quæ fuer.prima causa benefi. amit. quam sequuntur communiter Scribentes, vt dicit Gratus cons. 5.nu. 13.lib.2. Non n.dicitur delinquere, qui aliquid coactus facit.

2 Sed quid si illud fecerit per metum? Resp. q pariter excusabitur. ita sentit gl. in c.1.§. similiter, in verbo, Priuabitur, de consuet.recti feud. quam sequuntur communiter Doctores, vt ait Grammat.cons.13.nume.30. Quod tamen intelligo vt procedat in iusto metu, & q cadit in constantem virum. Dico etiam, quòd si cessaret vis, aut causa metus, & vasallus nihilominus perseueraret in offensione domini, tunc reputaretur voluntarie delinquere: & ideo non esset excusandus à priuatione feudi.

QVÆSTIO LXII.

1 *Vasallus propter ingratitudinem, vel aliam causam priuationis, an cadat ipso iure à feudo, vel sit per sententiam priuandus.*

1 QVæro, an in casibus, in quibus vasallus incurrit pœnam priuationis feudi, priuetur feudo ipso iure, an autem requiratur sententia. Respon. q regulariter non priuatur feudo ipso iure, sed post commissam culpam, & sic secuta sententia. ita tenet gl. in c.1.in verbo, iure feudi. quib. mod.feud. amitt. quæ in hoc est communiter approbata, vt dicit Alex. cons. 124.nu.1.lib.1. Et est communis opin. vt ait Curt.Iun. de feud.in 4.parte, in vlt. particula in 2.dubitatione, Zas.de feud.in 10.parte, in fin. primæ particulæ. Et dicunt Moderni in consue.Paris.feud. §. 30. nu.13, hanc esse communem, & veram omnium sententiam, quòd propter quamcumque causam amittendi feudum, siue propter negationem, siue propter non petitam inuestituram infra tempus debitum, siue etiam propter feloniam, nunquam amittitur feudum ipso iure, sed tantum post sententiam, excepto solo casu alienationis & traditionis factę, domino irrequisito, quo casu feudum amittitur, & ad dominum reuertitur ipso iure.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Dominus recipiens seruitia à vasalle, an censeatur illi remittere caducitatem, quam prius incurrerat.*

1 QVæro, nunquid dominus, qui post ingratitudinem vasalli recepit ab eo seruitium, censeatur illi remisisse ingratitudinem, & pœnam. Respond. quòd si ignorabat vasallum à feudo cecidisse, non censetur illi remisisse caducitatem. & hoc approbant communiter Doctores, vt ait Gratus cons. 2.nu. 75. lib. 1. nam ignorantis nulla est voluntas. Si verò sciebat eum cecidisset, tene quòd censetur remisisse, nisi in receptione seruitij fuerit protestatus se id recipere saluo iure caducitatis. Vide in hoc proposito quę dixi s.q.49.vers.sed pone.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Ius priuandi vasallum feudo, an transeat ad hæredes domini.*

2 *Et quid si culpa erat talis, propter quam vasallus ipso iure cecidisset à feudo.*

1 POne, Vasallus cómisit causam, propter quam poterat feudo priuari: dominus autem priusquam querelaret, decessit: quæro nunquid ius priuandi vasallum transeat ad hæredes ipsius domini. Respon. quòd si dominus in vita non querelauit, tale ius non transit ad hæredes. ita dicit glo.in cap.1.§.1. in verbo, Concubuerit, quibus mod. feud. amitt. & est communis Doctorum sententia, ut dicit Curt. Iun. de feud. in 4.parte, in vltima particula, in 2.dubitatione. Hanc et sententiam dicit esse communiter receptam Ripa in l.fi.nu.237.C.de reuo. dona. Quæ tamen intelligenda est vt procedat quando dominus sciuit culpam vasalli, & de ea conquestus non est: secus autem si non sciuisset: nam eo casu vtiq; transit ad hæredes. & hæc fuit doctr. Iac. de Belui.in d.§.1. quam omnes Doctores sequuntur, vt ait Iac. in verbo. Dictique vasalli, il 1.nu. 51. faciunt quæ dixi s.q. præcedenti.

2 Sed quid si culpa erat talis, pro qua vasallus esset ipso iure priuatus feudo? Respon. quòd idem dicendum est. adhuc enim si dominus sciens, querelam non fecerit, sed tacuerit, non transmittit ad hæredem ius reuocandi feudum. & ita tenent omnes Scribentes, vt dicunt Moderni in consuet.Paris.feud. §. 30. nu.127, in fin. Nam conclusio Doctorum solummodo fundatur in coniecturata mente domini, qui; ex quo non querelauit, videtur remisisse: quæ ratio pariter militat, siue ipso iure, siue per sententiam priuetur feudo. Et ideo vbicunque appareret de voluntate domini in contrarium, puta quia reuocasset iniuriam ad animum, vel huiusmodi, tenendum esset, quod trãsmitteret ius priuationis ad hæredes.

QVÆSTIO LXV.

1 *Ius priuandi vasallum feudo, an transeat contra hæredes vasalli.*

1 QVæro nunc quid e conuerso. Pone, Vasallus cõmisit feloniam, vel aliquid aliud, propter quod ceciderat à feudo: sed tamen priusquam dominus querelam contra eum institueret, decessit: nunquid poterit dominus huiusmodi querelam proponere contra hæredem ipsius vasalli, & eum feudo priuare? Resp. q non; nisi essemus in casibus, in quib. vasallus priuatur feudo ipso iure, vel ex dispositione iuris, vel ex forma pacti appositi in inuestitura: tunc enim bene posset querela proponi contra hæredem. ita dicit Bal.in c.imperialem.§.insuper, nu.6.de prohi.feu.alie. per Frid. quem omnes sequuntur, vt dicit Iaco.de feu. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1.nu.53.circà fi. Quam opi. ego sequerer, vbi delictum esset adeò notorium & inexcusabile, quòd nullo pacto negari aut defendi posset: Sed si egeret aliqua probatione, uel posset aliquo colore excusari, mihi nunquam placuit quòd feudum posset hoc casu ab hærede vasalli reuocari: est enim valde iniquum, vt de delicto mortui, qui se defendere non potest, agatur ad præiudicium hæredis, qui non deliquit. Et cùm semel iste casus in facto contigisset, ita consului. Dicebam etiam, quòd licet ille esset casus, in quo vasallus erat ipso iure priuatus feudo, neq; requirebatur sententia: tamen ex quo agebatur contra hæredem, vel agnatum qui erat vocatus ex tenore inuestituræ, non poterat ab eo auferri feudum, nisi præcedente sententia, & processu, ex quo iste est tãquam tertius possessor. Et tandem post longam litem res fuit composita, feudo remanente apud filium ipsius vasalli, qui deliquerat.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Feudum, priuato vasallo, an aperiatur domino, vel agnatis.*
2 *Et quid in feudo nouo.*
3 *Et quid si sit antiquum.*
Et quid in agnatis collateralibus ipsius vasalli delinquentis.
4 *Et quid si feudum sit concessum pluribus aquè principaliter.*
5 *Et quid si vasallus priuetur feudo, ex aliqua delicta non concernente directò personam domini.*
6 *Et an aperiatur omnibus agnatis indistinctè.*
7 *Et quid si priuetur propter alienationem ipsius feudi domino irrequisito factam.*
8 *Et quid si priuetur ex eo, quod fuerit contumax in associatione Imperatoris Romam proficiscentis ad suscipiendam coronam Imperij.*

1 QVæro, quando vasallus priuatur feudo, cui aperiatur ipsum feudum, scilicet an domino, vel agnatis. Respond. Debes scire quòd quatuor modis principaliter feuda finiuntur, scilicet morte vasalli, siue fine lineæ, renunciatione, delicto, & alienatione. Si feudũ finitur morte vasalli, quia scilicet eius linea, seu progenies in ipso deficiat, nulli dubium est quòd aperitur domino. An autem agnati proximiores vasalli defuncti possint petere se de ipso feudo inuestiri, dixi infra q. 87. Si finitur renunciatione vasalli, cui eo casu feudum aperiatur, dixi supra q. 34. Restat ergo vt videamus quando feudum finitur delicto, vel alienatione, cui applicetur. Et hoc casu, secũdum Doctores, distinguendum est inter species delicti. Nam si culpa aut delictum ꝓpter quod vasallus priuatur feudo, est tale quod de directo offendat dominum, tunc feudum reuertitur ad ipsum dominum, exclusis filijs, vel agnatis ipsius vasalli delinquentis.

2 Et hęc quidem conclusio de plano procedit, quando feudum est nouum. nã hoc casu proculdubio aperitur domino, exclusis agnatis & descendentibus ipsius vasalli. & in hoc consentiunt omnes Doctores, vt dicit Aluarot. in c. primo. §. denique, post nu. 8. versic. & prima conclusio, quæ fuit prima causa benef. amit. Et dicit Iacob. de feud. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1. nu. 58, quòd hanc conclusionem communiter sequuntur Doctores. Dicit etiam Curt. Iun. de feud. in quiota parte, in 1. conclusione, quòd in feudo nouo hęc conclusio est per omnes indifferẽter approbata: quem refert Paris. col. 1. nu. 17. lib. 1.

3 Sed si feudum sit antiquum, tunc si quæratur de filijs, aut descendentibus ipsius vasalli delinquentis, ferè omnes in hoc conueniunt, quòd eis exclusis, feudũ reuertatur ad dominum: & est magis communis opin. vt attestatur Alex. cons. 30. nu. 4. lib. 6, quod est duplicatum consi. 60. lib. 3. Sed in agnatis collateralib. vasalli delinquentis, Doctores sunt varij. nam multi tenuerunt quod hoc casu feudum non aperiatur domino, sed agnatis. & ita tenuit And. de Isern. in d. §. denique. Multi verò tenuerunt contrarium, quod scilicet etiã huiusmodi feudum, hoc casu aperiatur domino, non agnatis. & hæc est communis conclusio, vt attestatur Curt. Iun. in d. 1. conclusiones, quem refert Gratus cõsil. 2. nu. 15. lib. 2. Hanc etiam esse communem & verã doctrinam affirmat Io. de Ana. consi. 35. nu. 5, Dec. cõs. 44. nu. 30, Gozad. cons. 84. nu. 3. Hæc tamen opin. mihi nunquam placuit. Videtur enim iniquum quod vasallus possit delinquendo excludere agnatos à feudo eis debito virtute primæ inuestituræ, absque aliquo eorum facto aut culpa. Nihilominus in practica, fortè ꝓpter auctoritatem Doctorum, illa obtineret.

4 Sed in omnem casum ista conclusio non haberet locum, quando tale feudum ita esset concessum: Titio, & eius hæredibus, de vno ad alterum reuertendo; vel Titio, Seio, & Caio, omnibus principaliter, vel in solidum, vel Attentis meritis singulorum. nam his casibus, ex quo vnusquisque de per se principaliter consideratur, vnius culpa alijs nocet. ita sensit Bal. in d. §. denique, nu. 1. quem post omnes sequuntur, vt ait Iacob. in d. verbo Dictiq; vasalli, post nu. 58. vers. Quartò limitabitis: Et post eum dicit Zasius de feud. in 10. parte, in 2. particula, conclusione 4. versicu. Tertiò fallit, quòd hanc doctrinam tenent communiter Doctores.

5 Aut uerò uasallus priuatur feudo ex alio delicto, vel culpa non concernente directò personam domini: & hoc casu si feudum est nouum, applicatur domino. & in hoc nemo discrepat, ut dicit Curt. Iun. in d. 5. par. in 2. concl. Si uerò est antiquũ, reuertitur ad agnatos, non autem ad dominum. ita tenet Andr. de Isern. in d. §. denique. Et ista conclusio est per omnes approbata, ut dicit Cur. Iun. in d. 5. parte, in tertia conclusione. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Alex. in l. si finita. §. si de uectigalibus, col. 55. ff. de damno infect. prout illum refert Dec. cons. 252. post nu. 6, licet ego non reperiam Alex. ibi hoc attestantem. ita et dicit communiter teneri Præpositus in d. cap. 5. §. pen. quem refert Zasius de feu. in d. 10. parte in 2. particula, in 5. conclusione.

6 Sed quæro, an hoc casu aperiatur omnibus agnatis indistinctè. Respon. quòd non: sed excluduntur filij & omnes descendentes, item etiam transuersales agnati, intra quartum gradum. ita tenet Iacob. de Belluis. in c. 5. §. si uasallus culpam, si de feudo fue. contro. Et est communis opin. ut dicit Ruin. consi. 53. nu. 32. libro 4. Quæ opinio mihi semper uisa fuit dura, ut dixi supra uers. sed si feudum. Tamen præsupposito quòd sit uera, recipit unam singularem limitationem, ut scilicet non procedat, nisi in feudo simpliciter recepto, quod aliqui appellant informem; puta, Concedo tibi hoc castrum in feudum. Secus autem si feudum fuisset receptum à patre uel auo ipsius delinquentis, expresse, pro se, & liberis, uel pro se, & filijs, uel huiusmodi. nam eo casu admittuntur indistinctè omnes agnati, & filij ipsius delinquentis. ita tenet Cy. in l. 2. C. de liber. & eorum lib. quem in hoc cæteri Scribentes sequuntur: ut dicit Ale. in d. §. si uectigalibus, nu. 29.

7 Sed quid si uasallus cadat à feudo, eo quia ipsum feudum irrequisito domino alienauerit: nunquid hoc casu feudum deuoluetur ad dominum, an autem ad agnatos? Respond. in hoc articulo nariæ fuerunt Doctorum opin. nam Aliqui simpliciter dicunt quòd defertur domino, non autem filijs, uel agnatis: & hanc opinionem dicit esse magis communem Are. cons. 14. post nume. 11. uersic. uenio ad secundum: quem refert Socin. Iun. cons. 77. nume. 159. libro 1. Alij uerò distinguunt inter filios & agnatos: & dicunt quòd factũ uasalli alienantis irrequisito domino, nocet filiis, sed non nocet aliis agnatis. & hanc opi. dicit esse communem Ruin. cons. 224. numero 16. lib. 1, & cons. 52. nu. 10. lib. 4.

Alij

Alij verò aliter distinguunt, scilicet inter feudum nouum, & feudum antiquum: & dicunt q si feudũ est nouum, reuertitur ad dominum: si verò antiquum, reuertitur ad agnatos. & hanc opin. dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in 4. conclusione, q tenet glo. in cap. 1. §. hoc quoque, de success. feudi, quam dicit esso per omnes approbatam. Et hæc quidem distinctio satis bona ratione sustinetur. nam in feudo nouo ex quacunq; causa vasallus eo priuetur, etiamsi non concernat iniuriã domini, tamẽ ipsum feudum semper ad dominum reuertitur, exclusis descendẽtibus, & agnatis omnibus: & hæc est clara & expedita conclusio, vt dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in secunda conclusione; subdens q ab ea nullum inuenit discrepantem. Pro qua facit cõclusio And. de Iser. de qua supra pluries facta est mentio; maxime in quæst. 41. vers. & hæc quidem, q scilicet de feudo nouo potest vasallus ad sui libitũ disponere in præiudicium agnatorum: ergo & delinquẽdo, vel alienãdo poterit eis præiudicare. Secus autem est in feudo antiquo: in quo vasallus non potest agnatis alienando aut delinquẽdo præiudicare, vt dixi supra. Ideo si illud alienet, nõ domino, sed ipsis agnatis deferri debet. & hanc opi. quòd scilicet deferatur agnatis, non autem domino, quam (vt dixi) tenuit gloss. in d. §. hoc quoque, dicit esse veram, & magis communẽ Bald. in d. cap. 1. §. denique, quæ fue. pri. causa benef. amit. prout illum refert Ruin. cõsil. 166. numero 9. lib. primo. Ego tamen non reperio Baldum ibi attestari de communi, licet dicat quòd hæc opinio vera est. Hanc etiam opin. dicit esse magis communem Ioan. Rayn. in cap. Imperialẽ. §. pœna, de prohib. feu. alien. per Frid. quem refert Iacob. de feud. in verbo, Et cum pacto de non alien. num. 50. Alex. cons. 30. num. 17. in fin. lib. 1, quod est duplicatum consil. 2. in 5. vol. quem refert Ruin. consi. 7. num. 12. lib. 5, & consi. 45. nu. 19. eod. volum. Curt. Iun. in d. quarta conclusione, in fin. verb., Ruin. consi. 1. post nume. 2. lib. 1, Zas. de feud. in 10. parte, in 2. particula, vers. quarta conclusio: vbi dicit q ita communiter tenetur. Et hæc conclusio, nedũ habet locum si talis alienatio facta sit per vasallum in actu inter viuos, sed etiam si facta sit per viam legati. & ita hanc opin. dicit esse magis communem Alex. in d. consi. 30. num. 17. Hanc etiam opin. q scilicet deferatur agnatis, sequitur Soc. Iun. consi. 112, nu. 2. libr. 2, dicens istam esse communem & verissimam conclusionem, quòd feudum antiquum alienatum per vasallum sine consensu domini, non ipsi domino aperitur, sed filijs aut agnatis ipsius vasalli; vt hi ipsi saltẽ post mortẽ alienantis possint illud recuperare. Quam conclusionem attestatur esse magis communiter approbatam idem Soc. Iun. in d. consi. 77. num. 121. lib. 1, & consi. 101. num. 6. lib. 2.

Ego aliàs in illa causa, de qua supra mentionem feci, consului quòd indistincte & ex quacunque culpa, vasallus feudo priuetur, tam alienationis, quàm feloniæ, vel alia, si feudum est tale, de quo vasallus possit liberè disponere in præiudicium agnatorum, semper feudum aperitur domino, nõ autem filijs, vel agnatis: Si verò vasallus non potest de feudo in præiudicium agnatorum disponere, nunquam feudum aperitur domino, sed ipsis agnatis, quibus iam ex tenore inuestituræ erat ius quæsitum. Neque scio videre aliquam bonam rationem differentię, cur qui nõ potest mihi prę-judicare alienando, etiam cum consensu domini, debeat posse mihì præiudicare alienando sine eius consensu, vel aliter delinquendo. Et text. in d. §. denique, posset euitari tenẽdo q procedat solummodo in feudo antiquo informi, scilicet concesso simpliciter alicui nulla facta mentione filiorum, aut descendẽtium. Secus autem in feudo antiquo quod esset expresè ex pacto & prouidentia. Et hæc opin. iudicio meo, est verior, & æquior, licet fortè propter communem opin. Doct. difficile esset illam sustinere in practica.

8 Non omitto etiam, quòd est vnus casus, in quo delictum siue iniuria nõ respicit principaliter dominum, & tamen vasallus priuatur feudo, & feudum deuoluitur ad dominũ exclusis agnatis omnibus, quãdo scilicet vasallus requisitus vt associet Imperatorẽ proficisdentem Romam pro suscipienda Corona Imperij, fuit contumax & inobediens. ita dixit glo. in cap. 1. §. fin. in gl. fi. de pace iuramen. firman. licet in libro meo sit sub rubrica de allodijs, & male: quam glo. sequuntur communiter omnes Scribentes, vt dicit Curt. Iun. in d. 5. parte, in 1. conclusione, colum. 2. vers. hanc primam: quã tamen ego non sequerer in feudo antiquo, quod esset ex pacto & prouidentia, vt s. dixi.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Ingratitudo prælati, an noceat Ecclesiæ.*

1 QVæro, an propter ingratitudinem prælati feudum concessum Ecclesię, reuertatur ad dominum. Respon. q sic. solummodo tamen ad vitã ipsius prælati ingrati, & quatenus spectabat ad eius mensam. ita tenent omnes Scribentes vbique, vt dicũt Moderni in consue. Paris. feu. §. 30, num. 62: vbi etiam dicunt q ita obseruatur. & est, iudicio meo, rationi cõsentaneum; ne Ecclesia & successor sine culpa ob alterius ingratitudinem damnum patiantur.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dominus qui non facit iustitiam vasallo, an priuetur proprietate feudi.*

1 QVæro, nunquid dominus, qui non facit iustitiã vasallo, priuetur proprietate feudi. Respon. q sic: ita tenet gloss. in cap. 1. §. item qui domino in verbo, Iustitiam, quæ fu. prima causa benefic. amitt. & illam glo. Doctores, sequuntur, vt dicit Iac. de feud. in verbo, Dictiq; vasalli, il 1, numero 24. Ex quo enim ex tali causa vasallus priuatur feudo, vt est text. expressus in d. §. item qui domino, pariter etiam dominus debet proprietate priuari: quod tamen argumentum mihi non placet, vt sæpe dixi.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Dominus negans inuestire vasallum de feudo, an cadat à proprietate feudi.*

1 QVæro, an dominus denegans inuestire vasallũ, qui tempore debito petijt ab eo inuestiturã, cadat à pprietate feudi. Dixi supra q. 49. vers. sed quid si vasallus.

QVÆSTIO LXX.

1 *Dominus an teneatur iurare fidelitatem vasallo, sicut vasallus domino.*

Quæro,

1 QVæro, nunquid dominus teneatur iurare fidelitatem vasallo, vt vasallus domino? Respond. quod non: & ita tenent communiter Doctores, vt dicit Iacob. de feud. in verbo, Qui quidem inuestiti nume. 16. Licet enim dominus æquiparetur vasallo tamen hæc æquiparatio non semper procedit, vt in nõnullis exemplis ibi demonstrat Iacob. Cùm ergo non reperiatur iure cautum, quòd dominus vasallo fidelitatem iuret, neque nos id dicere debemus. & ita seruat totus mundus.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Dominus alienans vasallos inuitos in alium, an priuetur proprietate feudi.*

1 QVæro, an dominus alienans vasallos inuitos in alium priuetur proprietate feudi. Dixi supra q. 28. vers. sed quæro.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Proprietas feudi, quando dominus illa priuatur, cui applicetur.*

1 QVæro, quando dominus propter aliquam eius culpam priuatur proprietate feudi, cui illa applicetur, an vasallo, an superiori domino, an agnatis ipsius inferioris domini. Respon. quòd in hoc variæ fuerunt opin. Doctorum: sed gloss. in cap. 1. in glo. 1. quali. do. feud. prop. priue. tenet quòd directum dominium consolidetur cum vtili, & sic quòd applicetur vasallo. Et dicit Sylua. de feudi recognit. quæstio. 54. quòd hæc videtur receptior opi. Ego credo quod hæc opinio non sit vera, & fortè etiam non sit communis, neque obseruetur in practica: & ideò semper tenui quòd si iste dominus habet alium dominum superiorem, applicetur illi domino superiori, nisi adessent agnati ipsius domini inferioris, qui essent vocati ad ipsum feudum ex tenore inuestituræ: nam eo casu crederem feudum ad ipsos deuolui. Si verò non adessent neque agnati, neque dominus superior, bene posset procedere illa opin., quòd scilicet consolidaretur directum cum vtili. Et superioribus annis cum quidã Marchio fuisset priuatus feudo propter iniustitiam erga subditos, consuluerunt multi Doctores quod feudum erat applicandum agnatis, qui erant vocati ex tenore inuestituræ, non autem Cæsari. & ita credo fuisse iudicatum per Consilium Cæsareum.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Fœmina an succedat in feudo.*
2 *Et quid si bona non sint feudalia, habeant tamen annexam dignitatem, & iurisdictionem.*
3 *Et quid si expressè sint vocata fœmina in inuestitura.*
4 *Et quid intersit an inuestitura concepta sit per verba Masculis, & fœminis; vel Masculis cũ fœminis.*
5 *Et quid si feudum fuerit à principio concessum fœminis.*
6 *Et quid in feudo empto.*
7 *Et quid in feudo pro quo nullum seruitium præstatur.*
8 *Et quid si seruitium ita possit præstari per fœminam, sicut per masculum.*
9 *Et quid si statuto, vel consuetudine introductum fuerit, vt fœminæ in feudis succedant.*

1 QVæro, an fœmina succedat in feudo. Respon. quod regulariter non succedit. text. est in c. 1. §. hoc autem, de ijs qui feud. dare poss. & est communis regula, vt dicit Dec. consi. 139. vers. sed tamen. & ita moribus feudorum receptum est, vt ait Zas. de feud. in 8. parte, vers. super 2. partic. Ratio autem quare fœmina reputatur inhabilis ad feudum, est quia nõ potest dominum iuuare, nec pugnam facere: ita dicit gloss. in d. §. hoc autem, in verbo, A successione feudi: quæ in hoc est communiter approbata, vt ait Alexan. consi. 10. post nume. 6. lib. 5, consilio 98. nume. 9. libr. 6, Ruin. consil. 18. nume. 23. libro. 1: quæ tamen ratio mihi plane non satisfacit, prout etiam non satisfecit ipsi gloss. qui propterea subdidit, quòd fuit pro ratione voluntas.

2 Sed quæro; quid si bona non sint feudalia, habeant tamen annexam dignitatem, & administrationem cũ mero & mixto imperio: nunquid fœmina erit eorum capax? Respon. quòd non. ita tenet Bartol. in l. 2. circa med. ff. de reg. iur. & est communis opin, vt dicit Soci. Iun. consi. 68. num. 26. lib. 1, Ruin. consi. 99. post nume. 15. vers. solum igitur, lib. 1. Sed tamen quicquid sit de iure, videmus de consuetudine contrarium obseruari: quia mulieres quotidie succedunt in Comitatibus, & alijs dignitatib. & etiam in regnis.

3 Item quæro, quid si fœminæ expressè sint vocatæ in inuestitura, quia scilicet feudum concessum sit pro masculis, & fœminis? Resp. quòd hoc casu deficientibus masculis, fœminæ admittuntur: & ita omnes communiter concludunt, vt dicit Paris. consi. 12. num. 33. lib. 1. & hoc modicam habet difficultatem.

4 Et in hoc proposito aduerte ad vnum, super quo proximis diebus consului, quòd plurimum interest an inuestitura sit concepta pro masculis & fœminis; an autem pro masculis cum fœminis. quia Si feudum cõcessum sit pro masculis cum fœminis, venient ad successionem feudi, masculi & fœminæ simul, & semel: Si verò sit concessum pro masculis & fœminis, venient ordine successiuo, scilicet prius masculi: deinde, masculis deficientibus, fœminæ. ita dicit notab. Bald. in l. quoties, nume. 5. C. de suis & leg. & dicit Ias. in l. Gallus. §. quidam rectè, num. 32. ff. de libe. & posthu. quòd ita tenent omnes. Et hanc opin. dicit esse communem Paris. in d. consi. 12. num. 17. & seq. lib. 1.

5 Præterea quæro, quid si feudum sit maternum, siue fœmineum, scilicet à principio concessum vni fœminæ, nunquid postea ad tale feudum etiam aliæ fœminæ admittentur? Resp. quòd sic. ita probat text. in cap. 1. de na. success. feud. Sed hoc intellige vt procedat vbi masculi non extarent: & ita procedat text. qui videtur apertè contradiari, in c. 1. de benef. fœmin. secũdum cõmunem intellectũ, vt dicit Curt. Iun. de feud. in 3. parte principali, in prima regula, versic. Secundò singulariter limitate, & Zas. de feud. in 8. parte, in 2. particula, vers. supradicta conclusio, subdens quòd ita tenẽt communiter Doctores. Et ratio est, quia ex quo tale feudum in fœminis originem habuit, non est inconueniens quòd successiue etiam fœminæ ad illud admittantur.

6 Sed quid in feudo empto, nunquid fœmina succedit? Respon. quòd in hoc sunt opin. inter Doctores: nã

And.

And. de Isern. in d. cap. 1. §. hoc autem, tenuit ꝙ etiam in feudo empto fœminæ non succedant: & hanc esse communem opin. attestatur Brun. consil. feudali 18. nume. 9. Contrariam autem sententiam, quòd imò a successione huiusmodi feudi fœmina non excludatur, tenuit Odofre. in summa, qui possint succedere in feud. & hanc dicit esse communem Deci. consil. 390. nume. 7, Paris. consil. 4. nume. 39. lib. 1, referens Curt. Iun. ita attestari in dicta prima regula, versic. Sextò limitate. Et hæc opin. Odofr. mihi magis placet, quam etiam credo esse magis communem, & veriorē: quia reuera tale feudum emptum non habet propriam naturam feudi, vt dixi sup. quæst. 16. versic. sed quæro. Quam tamen intelligo vt procedat, nisi ex inuestituræ ipsius tenore essent expressè vocati masculi, non autem fœminæ: nam eo casu crederem fœminas esse excludendas, etiam si masculi non extarent. principaliter enim in successione feudorum attendimus tenorem inuestituræ, in qua si solum essent nominati masculi, appareret de mente concedentis, quòd fœminę non admitterentur. Addunt alij, quòd ad hoc vt fœmina possit in feudo empto succedere, duo requiruntur: Primum, ꝙ feudum fuerit iusto pretio emptum: Secundum, quòd pro ipso feudo nullum seruitium sit præstandum. & hanc dicit esse communem opin. Socin. Iun. consi. 65. post nume. 16. versi. vel tertio, lib. 1. Sed hæc declaratio in secundò requisito mihi nō placet: quia eam tenendo, redditur omnino superflua & inanis prædicta cōclusio: nam fœmina semper est capax feudi, quando pro eo nullum seruitium pręstatur, siue sic emptum, siue non, vt statim dicam.

7 Vlterius quæro, an mulier sit capax feudi, pro quo nullum præstatur seruitium. Resp. quod sic: ita tenet Bal. in cap. 1. §. & quia, num. 19. qui feud. dare poss. Et hanc opi. dicit esse communem Curt. Iun. in d. prima regula, vers. quintò limitate, prout illum refert Paris. consilio 4. num. 19. lib. 1. & consi. 12. num. 27. eod. volum. & consi. 23. num. 30. eod. volum. nisi tamen verba inuestituræ repugnarent.

8 Item quid si feudum concessum sit pro certo seruitio, quod ita potest præstari per fœminā sicut per masculum, nunquid ad tale feudum fœmina admittetur? Resp. quòd sic. ita tenuit Iac. de Belui. in cap. 1. §. quinetiam, in titulo, Episcopum, vel abbatē: quem sequuntur omnes Feudistæ, vt dicit Gozad. consi. 56. num. 18. Et est communis limitatio, vt dicit Curt. Iun. in d. prima regula, vers. Nonò fallit. Et licet hæ duæ conclusiones fortè in puncto iuris paterentur aliquam difficultatem, ex quo non sola præstatio seruitij est causa excludendi fœminas à successione feudorum, tamen in practica non esset ab eis recedendum, nisi (vt dixi) verba inuestituræ repugnarent, vel consuetudo contrariam interpretationem recepisset, à qua, præsertim in causis feudalibus, nullo modo est recedendum, vt statim dicam.

9 Sed quid si adsit consuetudo in aliqua prouincia, vel statutum disponens, ꝙ fœminæ possint in feudis succedere: nunquid in ipsa prouincia fœminæ erunt ad successionem feudorum admittendæ? Respō. quòd sic: & ita communiter concluditur, vt ait Paris. consil. 25. nume. 13. lib. 1. Nam in successione feudorum potissimè attendimus consuetudinem. Cùm enim feuda ipsa à principio introducta fuerint per consuetudinē, meritò debent etiam ab ipsa consuetudine regulari. Sed pone ꝙ princeps, vel Imperator, velit dispensare quòd fœmina possit in feudo succedere: quæro an possit hoc facere in præiudicium agnatorum, qui successuri essent in feudo. Respō. ꝙ non. & ita communiter concludunt Doctores, vt dicit Soci. Iun. consil. 76. nu. 58. lib. 1. non enim potest princeps auferre ius alteri quæsitum: sed dato quòd posset, saltem non deberet hoc princeps facere.

QVÆSTIO LXXIIII.

1 *Filius exhæredatus, an succedat in feudo.*

1 QVæro, an filius exhæredatus possit in feudo succedere. Resp. secundum Iacob. Ardizo. in summa de successione feudi, sub rubric. an filius exhære. succe. in feudo, ꝙ si filius fuit iniustè exhæredatus, potest in feudo succedere, rūpendo testamentū per querelam inofficiosi: si verò sit iustè exhæredatus, non succedit in feudo. & hanc. opin. dicit esse communem Curt. Iun. de feud. in 3. parte principali, in materia successionis descendentium, quæst. 3. quem refert Paris. consi. 1. nume. 7. lib. 1. Et in proposito facere videtur quod dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. de exhæredato, ꝙ est consequentia in feudis recepta, Ex quibus causis filius potest exhæredari, ex eisdem potest etiam feudo priuari: cap. 1. §. prædictis modis, quę fu. prima causa benef. amit. Resolutio huius quæstionis pendet ab illa, nunquid filius possit feudum retinere sine hęreditate paterna: propterea dic; Aut exhęredatio est nulla, & non est in consideratione: Aut est valida, & tunc, aut sumus in casibus in quibus filius potest habere feudum, etiamsi non sit hæres patris: & pariter exhęredatio non est in consideratione quò ad successionem feudi; Aut sumus in casib. in quibus requiritur ꝙ sit etiam hęres ipsius patris: & tunc iste filius iustè exhęredatus non potest in feudo succedere. Neque §. Prædictis modis, facit in proposito: quia aliud est dicere ꝙ dominus potest vasallum feudo priuare ex omnibus causis, ex quibus pater potest filium exhæredare, vt ibi; aliud est dicere ꝙ pater potest exhæredando priuare filium feudo: quia si esset feudum ex pacto & prouidētia maiorum suorum acquisitum, non posset vasallus de eo aliquo modo in testamento disponere, vt dixi supra quæst. 40.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Filij fratrum in feudis an succedant in stirpes, vel in capita.*

2 *Et quid si vocentur sine patruis.*

1 QVæro vltimo loco, Moriens reliquit nepotes ex multis eius fratribus prædefunctis: nūquid isti filij fratrum succedent in capita, an autem in stirpes? Hæc quæstio in alijs successionibus ab intestato multum inter Doctores controuertitur, vt dixi supra lib. 3. §. primò, vbi tenui magis communem opin. esse ꝙ succedant in stirpes, & non in capita. Sed quid dicemus in feudis? Respon. ꝙ si isti filij fratrum veniāt ad successionem feudi simul cum patruo, scilicet cum fratre vasalli defuncti, veniunt in stirpes, & non in capita. idemq́; si veniant ad successionem aui simul cum patruo, & hoc est indubitatum secundum omnes, vt attestatur Aluarot. in cap. 1. in princ. nume. 2. de success. feud.

2 Difficultas est, quādo vocantur sine patruis: & hoc casu sunt opin. inter Doctores. nam Iacob. Ardiz. in

summa,

summa, tenuit quòd succedant in capita. & dicit Bal. in auth. cessante, post nume. 2. vers. sed hęc ratio, C. de legi. hær. q ita communiter determinatur: quem refert Iacob. de feu. in verbo, Præsentes, & recipientes, nume. 13. Hanc etiam conclusionem, q in feudis diuisio fiat secundum capita, dicit communiter teneri Rapha. Comen. in authen. post fratres, la 2, C. de legit. hær. & post eum Corn. ibi, in fina. verbis. Contrariam autem opi. scilicet q imò succedant in stirpes, tenuit Bald. in cap. 1. §. his verbis, nu. 1. de succes. frat. vel de grad. succes. in feudo. & hanc opin. dicit esse communem Prapos. in cap. 1. §. & quia, de ijs qui feud. dare poss. prout illuo refert Ruin. consil. 8. in fina. verbis lib. primo. Sed ego non reperio Prapo. ibi, maximè post num. 73, vbi tractat hunc articulum, attestari in specie de communi opin. in materia feudali, licet ipse teneat hanc opin. & referat etiam aliquos attestantes de communi opin. in successionibus allodialibus. Tamen reuera ego credo q Bald. in d. auth. cessante, errauerit, dicendo cõmuniter determinari in feudis, q succedant in capita: & ita eum deridet Barb. in consil. suo posito inter consilia Alexan. in 4. vol. consi. 55, nume. 28. vbi dicit q sciret libenter, quis spiritus reuelauerit Bald. q Doct. ita communiter teneát, &c. Ego dico q si feudum esset hæreditarium, procederet de plano secunda opin. scilicet q succederent in stirpes, quam in hoc casu videtur attestari esse magis communem Rui. consi. 25. nu. 23. lib. 3. & intelligo simpliciter hæreditarium. nam tale feudum reputatur pars hæreditatis, & de eo iudicandum est, vt de reliquo hæreditatis. Sed si esset feudum ex pacto & prouidétia, vel absolutè, vel mixtim, fortè esset verior opin. Iaco. Ardiz. quia ad illud veniunt nepotes, non iure hæreditario, sed virtute inuestituræ, & sic cessat fundamentum tenentium contrarium. Hoc tamen absolutè pro nunc non affirmo: quia eget pleniori discussione.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Filius, vel agnatus, an possit repudiare hæreditatem, & retinere feudum.*
2 *Et quid in feudo simpliciter recepto.*
3 *Et quid in feudo mixto.*

1 POne, aliquis vasallus decedit relicto feudo, & etiam relictis alijs bonis allodialibus: quæro nunquid poterit eius filius vel agnatus retinere feudum, & repudiare hæreditatem, quæ fortè esset onerata ære alieno. Resp. q in hoc est differentia inter filiũ, & agnatum. nam agnatus potest repudiare hæreditatem vasalli, & retinere feudum; filius autem cogitur vel acceptare vtrunque, scilicet hæreditatem, & feudũ, vel vtrunque repudiare. & de hoc est tex. expressus in cap. 1. in agna. vel filius. Et sic in hoc sunt deterioris conditionis filij, quàm agnati. Doctores multum laborant circa intellectum illius cap. Sed breuiter tu scis quòd varia sunt genera feudorum. Aut ergo feudum de quo agitur, est feudũ nouum: & tene, quòd siue sit agnatus, siue sit filius, nunquam poterit repudiare hæreditatem, & retinere feudum; quia cùm vasallus de huiusmodi feudo possit libere disponere, vt s. multoties dixi, maximè in quæst. 41. versic. & hæc quidem, successor dicitur habere feudum ex mero beneficio ipsius vasalli acquirentis: & hoc siue huiusmodi feudum ex tenore inuestituræ sit hæreditariũ, siue ex pacto & prouidentia: meritò non potest repudiare eius hæreditatem, & feudum retinere. Aut est feudum antiquum, sed merè & simpliciter hæreditarium: & pariter dicendum est, quod non poterit neque filius, neque agnatus hæreditatem repudiare, & retinere feudum: quia de huiusmodi feudo idem iudicatur, quod de cæteris allodialibus bonis vasalli, vt supra sæpius dixi. Aut est feudum antiquum informe, scilicet receptum simpliciter, nulla facta mentione liberorum, neque hæredum: & hoc casu dicendum est quòd habeat locum distinctio d. cap. vt scilicet filius non possit retinere tale feudum, & repudiare hæreditatem, agnatus autem possit. Et ita ab omnibus receptum esse attestatur Didac. lib. 2. resolutionum, cap. 18. post nu. 4. vers. primum simpliciter. Et intellexi aliàs in Senatu conclusum fuisse, dispositionem illius cap. non habere locum, nisi in huiusmodi feudo informi, & ita tenendo cessarent ferè omnes difficultates in hoc articulo per Doct. excitatæ. Aut verò feudum antiquum est mixtũ, scilicet hæreditarium, & ex pacto & prouidentia; puta quia est concessum pro se, & hæredib. vel pro se, & filijs, & hæredibus: Et hoc casu videtur q nõ possit habere locum, dispositio d. c. nã huiusmodi feudum siue sit filius, siue sit agnatus, non potest habere, nisi etiam sit hęres: nã vtraque qualitas requiritur, vt dixi supra in d. quæst. 9. versi. quandoque & tertio. Et propterea And. de Isern. in d. cap. 1. tenuit q dispositio illius tex. procedat etiam in feudo non hęreditario, & sic absolutè ex pacto & prouidentia, vt scilicet filius non possit illud retinere, repudiata hæreditate patris. & hanc opin. dicit esse communem Curt. Iun. consil. 138. nume. 29, Brun. consil. 24. in prin. Didacus libro 2. resolut. cap. 18, post nume. 4. vbi etiam versiculo 2. subdit quòd Bal. & Imola in locis, de quibus paulo post mentionem faciam, falsò testantur communem opin. esse in contrarium; Bald. autem in d. cap. 1. nume. 8, tenet contrarium, scilicet q imò dispositio illius cap. solummodo locum habeat in feudo hæreditario, vel simpliciter recepto, non autem in feudo absolute ex pacto & prouidentia. Et dicit Sal. in l. 2. nume. 5. in fin. C. de libert. & eorum liber. q ita se habet communis opin. Idem dicit Imola, in cap. ex parte, num. 29. de feud. quem refert & sequitur Iacob. de feud. in verbo, Item q ipsi inuestiti, nu. 2. Et hanc ego sequor, tanquam veriorem. Neque obstat fundamentum tenentium contrarium, quia scilicet (vt ipsi dicunt,) aliter intelligendo, dispositio illius cap. esset elusoria, ex quo in feudo hæreditario, siue sit filius, siue sit agnatus, semper requiritur q sit hæres, ad hoc vt possit habere feudum. quia licet verum sit, q in tali feudo requiratur, q volens succedere sit etiam hæres, non tamen est verum q requiratur volentem in tali feudo succedere, esse heredé vasalli vltimo loco defuncti, sed sufficit q sit hęres primi acquirentis, vt dixi in d. q. 9. vers. sed quæro, & sic dispositio illius cap. operabitur q in tali feudo pro se, & filijs, & hęredibus recepto, quod est hæreditarium, & ex pacto & prouidentia, filius non poterit repudiare hæreditatem paternã, & retinere feudum: Agnatus autem poterit retinere feudum, & repudiare hęreditaté vasalli vltimo loco defuncti, modo alias possit ex aliqua parte esse hæres primi acquirentis. Et hæc nota in practica: quia ista est notabilis & quotidiana quæstio.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Ius accrescendi an habeat locum in feudis.*
2 *Et an in feudis concessis ab Imperatore.*

Et quid

3 *Et quid si concessa sint pluribus in solidum.*
4 *Et quid in feudis concessis ab alijs Principibus.*
5 *Et quid in feudis antiquis.*
6 *Et quid si in diuisionibus totum feudum obuenit vni ex fratribus, qui deinde decesserit sine liberis, an accrescet alteri fratri.*

1 Quaero, an in successione feudorum locum habeat ius accrescendi. Haec est quotidiana quaestio & valde vtilis. Pro cuius resolutione fac regulam, quod in successione feudorum non habet locum ius accrescendi. ita probat tex. in capit. 1. §. & quia vidimus, versic. sin autem vnus, de ijs qui feudum dare poss. & haec est communis conclusio, vt attestatur Curtius Iunior de feudis in 2. parte principali, circa finem in 3. dubitatione principali circa materiam acquisitionis feudi. Nam feudum est contractus, vt dixi supra, quaestione 6. in contractibus autem non est locus iuri accrescendi, vt dixi supra lib. 3, §. ius accrescendi.

2 Scias tamen in primis, quod secundum aliquos, haec conclusio non habet locum in feudo concesso ab Imperatore. nam in eo multi tenent quod habeat locum ius accrescendi. Et haec limitatio per eos colligi videtur ex text. in l. vnica, C. si liberal. Imper. socius, lib. 10. vbi Imperator generaliter statuit, quod si quis ex ijs, quibus communiter aliquid ab eo donatum est, nullo herede relicto decesserit, ad consortem potius quam ad personam aliam, pars decedentis perueniat: de quo text. dixi in d. §. ius accrescendi. Sed punctus est videre an dispositio dict. l. vnicae, quae simpliciter loquitur in donationibus Imperatoris, habeat locum etiam in feudis, quae communiter à principe aliquibus concessa sunt. Et in hoc variae sunt opin. Doctorum. Nam Bald. in l. vnica, nu. 15. C. de cadu. tollen. tenet quod sic: & hanc opin. dicit esse communem Ias. in l. si mihi, & Titio, num. 6. ff. de verbo. obl. & consi. 117. col. 6. vers. & tenendo, lib. 4, & consi. 136. nu. 4. eod. vol. Cur. Iun. in d. tertia dubitat. Gratus consi. 4. nu. 14. lib. 1, Socin. Iun. consi. 73. num. 22. & seq. lib. 1. Contrariam tamen sententiam, quod scilicet etiam in feudo à principe pluribus simul concesso, non habeat locum ius accrescendi, tenuit Cyn. in l. vnica, circa fin. C. quando non pet. par. quem multi sequuntur, quos recensent Modern. in apostil. ad Alexand. consilio 30. sub. nume. 8. lib. 5. affirmantes, quòd imò quidquid dixerint alij, haec est crebrior opin.

3 Sed certè credo, quòd prima opin. sit magis communis, & etiam verior, quod scilicet in feudis à principe simul concessis habeat locum ius accrescendi. Cum enim in alijs concessionibus Principum ita repertum cautum de iure communi, illi standum est etiã in feudis, ex quo expressè non reperitur iure feudorum dispositum in contrarium. Quia tamen quaestio non est sine difficultate, ad euitandas ipsi dubitationes consulo quod in inuestitura apponerentur illa verba Et cuilibet eorum in solidum. Vbicunque enim inuestitura concessa est duobus, & vnicuique, vel cuilibet eorum, eo casu proculdubio vno deficiente, alter habebit totũ. ita decidit Bald. in cap. 1. §. fin. num. 3. de success. feud. & est communis conclusio, quae non habet contradicentem, vt ait Curt. Senior. consi. 49. nu. 53, quem refert Bello. consi. 20. num. 5. Et dicit Sigismund. consil. 25. feuda. num. 3. quod ita praecedens conclusio ab omnibus Doctoribus limitatur.

4 Et haec quidem conclusio satis de plano procedere videtur in feudo concesso ab Imperatore, de quo loquitur tex. in d. l. vnica, C. si liberali. Imper., vt scilicet in eo locũ habeat ius accrescendi. Sed quid si fuerit concessum ab alijs Principibus? Resp. quod idẽ dicendum est etiam in feudo concesso à Regibus, secũdum Bald. in cap. 1. nu. 2. de duob. fratri. à cap. inuest. & & ab alijs Principibus nõ recognoscentibus superiorẽ. Et quod dispositio d. l. vnicae procedat in quocunque Principe, qui superiorem non recognoscat, dicit esse communem sententiam Curt. Sen. in d. consil. 49. post nu. 50. versic. modò sic. & ita etiam communiter teneri attestatur Socin. Iun. in d. consil. 73. nume. 7. Et haec opi. mihi placet. Quia quilibet princeps non recognoscens superiorem, habet in suo dominio idẽ ius, quod habet Imperator in toto orbe, vt dixi supra lib. 2. §. princeps.

Quando autem quis dicatur sine herede decedere, ad hoc vt in feudo sit locus dispositioni d. l. vnicae, dixi in d. §. ius accrescendi.

5 Secundò principaliter scias, quod ista conclusio quae habet, quod in feudis non habet locum ius accrescendi, est intelligenda vt procedat in feudo nouo. nam in tali feudo verum est, quod non habet locum ius accrescendi: & ista est communis regula, vt ait Parif. consil. 16. nume. 2. lib. 4, Gratus in d. consi. 4. num. 51. lib. 1. Sed quando feudum est antiquum, tunc inter descendentes à primo acquirente procedit successio, non quidẽ ex iure accrescendi, sed ex iure inuestiturae paternae. ita colligitur ex text. in cap. 1. vbi glo. in verbo, Patris vel aui. de fen. Marci. & est communis opin. vt dicit Alexan. consi. 21. nu. 5. lib. 5.

6 Sed pone, duo fratres successerunt in feudo paterno: & in diuisionibus tale feudum, obuenit totum vni ex eis, qui deinde decessit sine liberis. quaero nunquid feudum ipsum accrescet alteri fratri. Respond. Bald. in l. vnica, nume. 33. C. quando non pet. part. tenet quod nõ accrescet fratri, ex quo apud eum nulla portio feu di reperiebatur. Contrariam tamẽ opinionem tenuit idem Bald. in l. 1. post num. 8. versic. 11. quaeritur, ff. de rer. diuis. & haec opi. est magis communis, vt attestatur Aretin. in l. qui Romae. §. duo fratres, col. penul. versic. pro decisione huius quaestionis, ff. de verbo. obl. quem refert & sequitur Rui. consi. 8. post nu. 1 t. lib. 1, & cõsil. 21. num. 14. eod. volu. Ego credo Bald. in d. l. vnica, bene dixisse, quod scilicet feudum alteri non accrescit: nisi in iure accrescendi, portio accrescit portioni, non personae, vt dixi in d. §. ius accrescendi. Sed bene verũ est, quod frater hoc casu nihilominus succedit in feudo, licet non per ius accrescendi, sed tenore inuestiturae. & ita procedit secunda opin.

Sed quid si frater in diuisionibus renunciasset omni iuri, &c. nunquid hoc casu, non obstante renunciatione, potent venire ad feudum, si frater sine liberis decesserit? Dixi infra hoc eod. lib. §. renunciatio.

QVAESTIO LXXVIII.

1 *Clericus vel monachus, an succedat in feudo.*
2 *Et an ad hoc vt transeat perpetuo in ecclesiam.*
3 *Et quid in feudis maioribus.*
4 *Et quid si praestetur seruitium personale.*
5 *Et quid in clerico constituto in sacris.*

1 Quaero, an clericus succedat in feudo. Haec quaestio à Doctoribus satis confusè tractatur, non distinguendo casus, in quibus posset in praetica contingere. potest enim esse quod habens feudum efficiatur

efficiatur monachus, aut clericus, vel quòd feudum ipsum ad aliquem iam clericum iure inuestiturę, vel aliter deuoluatur. Dic ergo quòd quando vasallus efficitur monachus, aut seruitium, quod præstatur pro ipso feudo, est reale, qa scilicet præstatur res, vel pecunia; siue etiam est personale, quod tamen potest à clerico honestè præstari per se, vel per idoneum substitutum: & tunc feudum durat, & transit in monasterium; aliàs autem feudum non durat, sed finitur, & ad dominum directum reuertitur: & ingressus à sacramento fidelitatis absoluitur. Et hanc distinctionem tenent communiter Doctores, vt attestatur Salyce. in auth. ingressi, nume. 11. C. de sacrosanct. eccles. quem refert Afflict. decisio. 310. nume. 2, & 3, & Dec. in cap. in præsentia, nume. 74. de probatio. & Curt. Iun. de feu. in 2. parte tertiæ partis principalis, quæst, 10, & Iacob. de feud. in verbo, Et quibuscunque hæredibus, nume. 4. Dicit etiam Alexan. consi. 10. nume. 8. libe. 5, quòd ita tenent omnes, quòd consilium est duplicatum in cōsil. 98. lib. sexto.

2 Quæ tamen opin. intelligenda est vt procedat non ad hoc vt feudū ipsum perpetuò remaneat apud monasterium, sed tantum ad hoc vt monasteriū illud habeat durante vita feudatarij, quò ad commoditates ipsius feudi. ita dicit Bald. in cap. 1. nume. 2. de mili. vasal. qui arma bellica &c. & in hac opin. non datur cōtradictor, vt ait Capic. decis. 10. nu. 10.

3 Sed hæc conclusio mihi nunquam placuit, q scilicet feudum transeat in monasterium, si vasallus efficiatur monachus: qa hoc esset distrahere monachos ab instituto suæ religionis, quod est seruire Deo, & abstinere se à negotijs & administrationibus secularibus. Propterea dicerem, q si superessent alij vocati ex tenore inuestituræ, illi deberent succedere in feudo, perinde ac si vasallus esset naturaliter mortuus; & si ipsi non superessent, q feudum reuerteretur ad dominum directum. Et licet gloss. in cap. 1. §. 1. in versi. Postpotueris, de feud. vel beneficio formi. absolute dicat, q hoc casu feudum ad dominum reuertatur, tamen illa gloss. debet intelligi vbi agnati non superessent, vel vbi feudum esset nouum. & ita illam intelligunt cōmuniter Doctores, vt dicit Curt. Iun. in d. 10. quæst. in fin. Si tamen vellemus tenere communē opi: illa esset, iudicio meo, restringenda, vt procedat solummodo in feudis inferioribus, id est nō habentibus dignitatem annexam. Sed si filius Regis, Ducis, Marchionis, aut Comitis, efficeretur monachus, non crederem quòd Regnum, Ducatus Marchionatus, vel Comitatus acquireretur monasterio. & ita etiam de facto seruari attestatur Specul. de statu. monach. §. 1. nume. 15. Saluo tamen semper iudicio Sanctæ matris Ecclesiæ, cui in omnibus me subijcio.

4 De clerico autem non videtur dubitandum, quin feudum capere possit: sunt enim de hoc text. aperti in cap. verum. & in c. ex transmissa, de foro compe. & ita communi opi. obtentum est, vt dicit Zas. de feud. in 5. part. circa fin. Dicit etiam Cardi. in c. 1. §. & quia; post princ. de ijs qui feu. dare poss. quòd multi Doctores, & in specie Martinus Laud. ibi, inquiunt hanc esse communem opin. Quam tamen intellige vt procedat, modo pro tali feudo præstetur seruitium reale tātum: nā eo casu vtique clericus est capax feudi: & ita est de mente omnium, vt ait Ruin. in consil. 42. nume. 10. libr. 1. Sed si præstetur seruitium personale, nō modo clericus non succedit in feudo ad eum deuoluto post clericatum, sed si post deuolutum feudum vasallus efficiatur clericus, amittit feudum. Et hæc est verior, & magis communis opin. vt dicit Rui. in d. consi 42. nume. 9. Sed hoc rursus ego intelligo vt procedat quando huiusmodi seruitium personale nō posset explicari per substitutum secundum distinctionem, de qua supra in monacho dictum est. & ita dicit esse communem opin. Crauetta consil. 303. post num. 10. versi. Secundo respondeo.

5 Et hæc omnia de plano procedūt in clerico, qui sit tantum primæ tonsuræ, & non in sacris constitutus. Nā talis proculdubio succedit in feudo. ita dicit Bal. in cap. 1. §. qui clericus, nume. 7. si de feudo fue. controuer. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Curt. Iun. in d. q. 10. col. pen. versi. Secundò limita. Et hanc opi. q clericus in minoribus constitutus non priuetur feudo; dicit teneri in practica iudicando & consulendo, Barb. de pręstan. Card. in 5. quæst. basilica primæ partis, nume. 5. quem refert Crauetta in d. consil. 33. post nume. 7. Cæterum communiter seruatur, q Episcopi & Cardinales retinēt feuda eis deuoluta iure successionis, ne dignitas potius decrementū quàm incrementum eis attulisse videatur: & sine controuersia admittuntur ad præstandum quodcunque seruitiū per substitutum. Alij autem clerici, vel in sacris constituti, vel etiam in minoribus, si sunt beneficiati, nō retinent feudum, pro quo sit præstādum seruitium personale: si verò sunt in minoribus constituti, & non beneficiati, admittuntur ad feudum sicut mere laici. Et ita etiam videtur esse communis mens Doctorum in hac materia scribentium, à qua recedendum non esset in practica.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Collaterales, an succedant in feudo.*
2 *Et quid in feudo nouo.*
3 *Et an succedant vsque in infinitum.*
4 *Et quid si concessum sit sacerdoti pro se, & hæredibus.*

1 HAbes regulam in materia feudorum, q quandiu sunt descendentes, ipsi in infinitum succedunt. est tex. in c. 1. de success. feu. & hęc conclusio est ab omnibus recepta, vt dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. secunda conclusio.

Si verò non extant descendentes, tunc admittūtur transuersales agnati, progenitu à primo ascendente: Est communis opin. consuetudine firmata, vt attestatur Zasius in d. 8. parte, versic. tertia conclusio.

2 Sed quæro, an simpliciter & indistinctè verum sit, q collaterales in feudo succedant. Resp. quòd est distinguendum, tàm respectu qualitatis feudi, quàm gradus agnationis. Aut enim loquimur in feudo nouo: & non succedūt collaterales, nisi id expressè actū sit. & ita tenet glo. in c. si quis miles, in gloss. vnica, constit. feud. Loth. &c. quæ glo. tenetur per communiter Scribentes, vt dicit Alua. in eo. cap. si quis miles, num. 2. & ideo, si duo fratres fuerint inuestiti de feudo pro se & filijs, &c. & vnus eorum decedat sine liberis, superstite filio alterius fratris prædefuncti, portio istius fratris non pertinet ad dictum nepotem superstitē, quia ipsi fratres videntur prospexisse sibi tantum, & vnusquisque eorum filijs suis, non autem filijs alterius fratris. & hanc dicit esse communem conclusionē Curt. Sen. consi. 49. nume. 11. Aut verò loquimur in feudo

antiquo:

antiquo: & tūc bene procedit cooclusio, ꝙ agnati col laterales in feudo succedant.

3 Difficultas est, an succedant solummodo vsque ad septimum gradum, an etiam vsque ad infinitum. Nam in hoc articulo videntur esse duo tex. contrarij: quia in c.1.§.& quia, de ijs qui feud. dare possunt, expresse videtur probari, quòd agnati succedant solummodo vsque ad septimum gradum: text. autem io c.1.§.5. de natu.success. feudi, videtur probare ꝙ succedant etiā in infinitum. Sunt etiam inter Doctores variç opin. nā Iaco. de Belui. in c.1. de feu. March. dicit ꝙ vbi agnati sint descendentes primi inuestiti, debent in infinitum succedere in ipso feudo, ex beneficio primæ inuestitu ræ. Et hanc opinioοem, ꝙ ioter descendeotes primi vasalli, procedat successio, etiam vltra decimum gradum, dicit esse communiter receptam Didac. lib.3. re sol. c.5. post nu.4. versi. Quintò hinc. Quidam autē Doctor antiquus appellatus Ioan. Fasoli, tenuit contrariam opinionem, ꝙ scilicet οon admittantur collaterales vltra septimum gradum ad successionem feudi. & dicit Bald. in d.c.1.nu.4. de feud. March. ꝙ ita communiter tenetur, quem refert Ias. in l. certum, post nu. 3. vers. Secūdò principaliter. C. vode legi. & Soc. Iun. consi.76.nu.73.lib.1. Hanc etiam opi. dicit esse communem Mart. Laud. inter consi. feu. Bruni consi.119. post nu.8, Paris. cōsi.13.no.162.lib.1. Mihi autem placet prima opi. ꝙ scilicet succedāt vsque in infinitum, & secundum illam, si casus contingeret, consulerem, & iudicarem. Nam hoc casu non potest proprie dici ꝙ agatur de successione collateralium, sed de successione ascendentis delata virtute primæ ioueſtituræ. & credo ꝙ ita etiam indistiocte obseruetur, maxime in feudis regalibus: & io specie de corona regni Frāciæ attestatur ita se habere consuetudinem Boer. cōsi.10. nu.16. vsque ad fi. coos.35.

4 Sed hic occurrit pulchra quæstio: Pone, Princeps concedit feudum alicui existenti in sacris, pro se, & hæredib. certum est ꝙ illud verbum, Hæredibus, quod in materia feudali intelligitur de filijs, siue descendētibus, non potest hoc casu verificari io filijs: quia talis constitutus in sacris, nisi eos suscepisset aote clericatum, nō posset habere filios habiles ad successiooem feudorum. Nunquid ergo hoc casu censebitur feudū cōcessum etiam pro agnatis collateralibus ipsius inuestiti? Respoo. ꝙ sic. ita dicit Bald. in c.3.§. naturales, post nu.8, si de feudo fue. contro. quem sequuotur cōmuniter Doctores, vt dicit Cur. Iun. de feud. io 3. parte, in materia successionis descendentium, in prima regula, q.17. io fi. Qood nota, quia de facili quis respōderet prima facie contrarium.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Fœmina semel admissa ad feudum, an postea superueniente masculo excludatur.*

2 *Et quid e conuerso, an fœmina semel exclusa ꝓ existentiā masculi, semper remaneat exclusa.*

1 PONE, Duæ sorores nullis existentibus masculis, successerunt in feudo; intellige in casu io quo poterant de iure succedere, de quo dixi suprà q. 73. per totam quæst. Modò vna ipsarum suscepit filiū masculum: quæro an ille masculus, stante inuestitura, quç velit masculos excludere fœminas, excludat etiā sororem matris suæ, quæ semel admissa fuit ad feudi successionē. Resp. Andr. de Isern. in c.1. de eo qui sibi. & hæred. suis, teoet ꝙ illam excludat. Sed communis opin. est in contrarium, scilicet quòd imò fœmina semel admissa ad successionem feudi, propter non existentiam masculorum, si postea masculi superueniāt, non excludatur. & ita esse communem opi. attestatur Aluarot. io d.c.1. ou.5. quem refert Iacob. de feud. in verbo, Et fœminis, nu.17, Zasius de feud. in 8. parte, in 2. particula, ver. sed quæras de casu, Cur. Iun. in prima regula tertiç partis principalis, in 18.q. Nam lex regulariter non patitur, ꝙ dominia rerum stent in suspeoso. & ad hoc faciunt quæ dixi supra, lib.1.§. statuto, in casu statuti excludentis fœmioas extantib. masculis.

2 Sed quæro, quid è conuerso; nunquid fœmioa semel exclusa propter existentiam masculi, semper remanebit exclusa, ita ꝙ etiam mortuo masculo, qui eā exclusit, adhuc admitti non possit. Respon. ꝙ sic: & ad hoc allegatur tex. in c.1.§. quin etiam Episcopum, vel Abb. secundum intellectum Andreç de Isernia, qoem communiter Doctores sequuntur, vt ait Cur. Iun. in d. prima regula, quæstio.27: subdens, hanc esse communem opio. quæ tamen mihi semper visa fuit dura, saltē quando agitur inter fœminam ipsam, quæ sola superest ex progenie primi inuestiti, & dominū. Bene posset procedere textus in d.§. quioetiam, & communis opinio, quādo ageretur inter fœminam, & aliū agnatum, in casu, in quo masculi & fœminæ essent vocati in iouestitura, secūdum gradus proximitatem, vt proximis annis contigit disputari io quodam feudo in partibus Pedemootium. sed quò ad ipsum dominum, crederem absolute ꝙ existente fœmina, licet per masculum semel exclusa, quæ esset ex vocatis in inuestitura, feudum οon aperiretur domino. Nec facit argumentum ꝙ ita etiam statutum sit in successione bonorum allodialium; quia looga est ratio differentiæ. nā illa portio, à qua fœmina excluditur, stante statuto, efficitur patrimonium masculi excludentis, & iocorporatur eius bonis, ita ꝙ noo dicitur amplius agi de hæreditate illius ascendentis, sed successoris. In feudis autem secus est. Nam vbi tractatur de vocatis in inuestitura, semper dicimus agi de successione primi inuestiti. Cogita.

Sed præsupposita cōmuni opiolone pro vera, quæro, quid si ille masculus excludens statim moriatur? Respoodeo, quòd hoc casu fœmina est admitteoda. & ita prædictam conclusionem limitat gl. io d.§. quin etiam, in verbo, non admittuntur. & dicit Curt. Iun. in d.q.27. col.1. versi. Retenta igitur, quòd Doctores cōmuniter sequuntur hanc limitatiooem. Non enim videtur extitisse, qui statim defecit.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *In feudis dignitatum, an requiratur noua concessio.*

1 QVæro, ao in feudis dignitatum, puta Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus, requiratur noua cooceſsio, ad hoc vt descendentes inuestiti in ipsis feudis succedant. Respon. ꝙ de iure vtiq; requirebatur noua cooceſsio, ex qoo huiusmodi feuda potius electione, quàm successione obueniunt. & ita colligi videtur ex tex. in c.1. de feudo March. Sed tamen consuetudo cootrarium vsurpauit: quia hodie in istis feudis, sicut in alijs, habet locum successio. & hæc est communis doctrina Doctorum, vt dicit Zas. de feud. in 8. parte, versi. super tertio principali. hanc etiam

etiam dicit esse communem sententiam Iaco. de feu. in verbo, Dux. vet.quid si rex, nu.2. & seq. Intellige quando huiusmodi feudum conceditur alicui in proprietatem: aliàs secus. Et intellige etiam vt transeat ad primogenitum tantum, & non ad alios hæredes. & ita quotidie obseruatur, vt dicit Iacob.in loco præallegato.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Filius naturalis an succedat in feudo.*
Et quid si sit legitimatus ad feuda.
2 *Et quid si talis legitimatus sit spurius.*
3 *Et quid si legitimatio facta sit à comite palatino.*
4 *Et quid in legitimato per subsequens matrimonium.*
5 *Et quid si feudum receptum sit pro se, & filijs legitime natis.*

1 Filius naturalis non succedit in feudo, etiam si sit legitimus. text.est expressus in c.1.§.naturales, si de feudo defuncti, &c. Sed quæro, quid si à principe sit legitimatus expresse ad feuda. Respon.ꝙ talis bene succedit in feudo,& excludit cęteros agnatos remotiores.& ita dixit gl.in d.§.naturales, in verbo, Legitimi, quam dicit esse communiter approbatã Paris.consi.1.nu.76.lib.5,Ruin.consi.36.nu. 18.lib.1, Cur.Iun.consi.136. nu.1. Et est magis communis opi. vt attestatur Boerius decis.123.num.6, Cur.Iun.cons. 167.nu.28.Illam etiam gl. dicit esse per omnes communiter approbatam Cur.Iun.de feud.in tertia parte in materia successionis descendentium, q.17. in prin. subdens, quod secundum communiter Doctores sufficit quod princeps legitimet in genere ad successionẽ feudorum,licet non exprimat in specie ad talia & talia feuda.

2 Et nota,quòd licet gl.in d.§. naturales, loquatur tãtum de naturalibus simpliciter,tamen idem est etiam in spurijs, & in alijs illegitimis, secundum omnes, vt dicit Cuman. consi. 168. nu.4. vbi etiam subdit,ꝙ ita quotidie de facto seruatur.

3 Et hæc quidem conclusio de plano procedit quando talis legitimatio est facta ab ipso Principe, penes quem est plenitudo potestatis: Sed quid si facta sit à Comite palatino habente priuilegium legitimandi? Resp.ꝙ idem est dicẽdum, modò talis Comes habeat in priuilegio expressam potestatẽ legitimandi ad feuda.ita dicit Signorol.consi.220.nu.4.& sequẽti,& est communis opin.vt dicit Paris.in d.cons.1.nu.123.lib. 2.Moder.in consue.Paris.feud.§.8.gl.1.nu.38.

4 Item quæro,quid in eo, qui est legitimatus per subsequens matrimonium.Respon.ꝙ iste vtique succedit in feudo.ita tenet And.de Iser.in d.§.naturales: & ita communiter tenetur, vt dicit Alex. in l. ex facto. §.si quis rogatus,il 1.nu.18.in fi.ff.ad Trebellia. quem refert Ias. in l. generaliter,§.cùm autem,post numẽ.10. C.de instit.& substit. Hanc etiam esse communem cõclusionem attestatur Cur.Iun.consi.136.nu.1, Decius consi.155. post nume.3. quem refert Paris. consil.13. nume.44.& seq.lib.2,vbi etiam refert Socin.idem attestari consi.3.num.2.lib.3, quem tamen ego in libro meo non reperi hoc attestantem,licet in eo consi.nu. 6. videatur transire cum hac opi. quam ego etiam sequor.quia huiusmodi legitimati fere in omnibus reputantur legitimi.

5 Sed quid si feudum sit receptum pro se, & filijs legitime natis, nunquid talis legitimatus per subsequẽs matrimonium succedet in feudo? Respon.quòd sic:& ita tenet Abb.in c.tanta, num.7. qui filij sint legitimi. vbi etiam dicit ꝙ ita tenent communiter Doctores: & est communis opin. vt dicit Card. Alex.in d.c.tanta,Ripa in d.l.ex facto. §. si quis rogatus, il 1,post nu. 48.quia vt dixi,æquiparantur,legitime natis in omnibus,& per omnia.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Extranei hæredes an succedant in feudo.*
2 *Et quid si receptum sit pro se,& hæredibus.*

1 Quæro,an in feudo succedant extranei hęredes. Respon. Omne feudum quod potest alienari sine consensu dñi,vel agnatorum,transit ad extraneos hæredes: quia de tali feudo idẽ iudicatur, quod de alijs bonis allodialibus. & ideò si feudum sit nouum,ex quo potest libere per vasallum alienari interueniente consensu domini,vt dixi supra,q.41.vers. & hæc quidem,poterunt etiam in eo cum licẽtia dñi succedere extranei hæredes. Si vero sit concessum pro se, & hæredibus quibuscunque, tunc poterunt ẽt sine licentia dñi in eo succedere extranei. Idemq; si sit cõcessum pro se, & quibus dederit. potest enim de eo vasallus libere disponere. Si vero feudum sit simpliciter receptum,nulla facta mentione filiorum,neque hæredum, tunc ex prouidentia legis non vocanẽ ad feudum nisi filij,& descendentes ipsius inuestiti,vt dixi supra q.9.vers.sed quid dicendum: & ideo in tali feudo extranei hæredes non succedũt. Aut vero feudum est receptũ pro se, & filijs; vel pro se, & liberis; vel pro se, & descendentibus: & in hoc non est difficultas, quia extraneus hæres ad illud non admittitur. Aut est receptum pro se,& filijs,& hæredibus: & idẽ est dicendum,scilicet ꝙ extraneus hæres nõ succedat ad hoc enim, vt quis in tali feudo succedat, requiriẽ, quòd in eo vtraque qualitas concurrat, vt dixi supra, in d.q.9.vers.quandoque,& tertio.

2 Sed quid si feudum sit concessum simpliciter pro se,& hæredib. nunquid in tali feudo admittentur extranei hæredes? Respon. ꝙ licet in hoc articulo inter Doctores variæ fuerint opi.tamen tenendum est ꝙ extranei hæredes in tali feudo non succedant.& ista est communis opin.vt dicit Bal.in l.etiam, in fine principij,ff.solu.matr. quem refert Dec.cõsi.175. post nu.3. versi.vlterius etiam,& consi.395.nu.8, & Gozad.cõs. 9.nu.52, & Socin. Iun.consi. 112.nu.8.lib.2,& consi. 72.num.26.lib.1. Hanc etiam opin.dicit communiter teneri Calder.consi.15.sub titulo de verb.signi.quem refert Gratus consi.4.nu.32.lib.1.Et dicit Paris.consi. 2.nu.23. lib.1, quòd ita concludunt communiter omnes.& dicit Socin.Iun.consi.108.num.6.lib.2,ꝙ istud est commune dictum. Hanc etiam dicit esse communem opi.Gozad.consi.26.nu.30.Et ratio est,quia verbum Hæredibus,in materia feudali recipit à lege hãc interpretationem,vt intelligatur solum de descendẽtibus.ita est communis opi. vt attestatur Rubeus cõsi. 164.nu.13,Gratus consi.59.nu.41.lib.2,Berous,q.17. nu.3,& dixi supra sæpius.

QVÆSTIO LXXXIIII.

1 *Fiscus an succedat in feudo.*

Quæro,

1 QVæro, an fiscus succedat in feudo; * & sic an publicatis bonis vasalli confiscetur etiam feudum. Respon. quòd non. ita tenet Bart. in l.si finita.§.si de vectigalibus, nu.3.ff.de damno infecto. & est cõmunis opin.vt dicit Roman.in d.§. si de vectigalib. quem refert Apostil. ad Ange. de malefic. in verbo, præsente Caio, post nu.40, Alex. in eo. §. si de vectigalib.n.30, Iacob.de feud.i verbo, Dictiq; vasalli, il r.n.61, & seq.Ruin.cons.23.n.23.lib.5, Curt.Iun. cons.4.nu.20, Rub.cons.134.n.3, Boer.decis.374.n.9.

Ego verò aliquando dicebam, in hoc proposito cõsiderari posse tria genera feudorum. Primum est, de quo vasallus non potest liberè disponere sine licentia domini, & sine cõsensu agnatorum. cuiusmodi est feudum antiquum ex pacto & prouidentia: & tale feudum, etiamsi vasallus delinquat, & eius bona fisco applicentur, nunquam venit in confiscatione bonorum, cuiuscunque generis sit delictum. nã, vt dixi supra q. 66, mihi semper visum fuit iniquum, & absurdum, quod vasallus possit delinquendo præiudicare domino, aut agnatis, quibus non posset præiudicare alienando. & cùm ad huiusmodi feuda non admittatur extraneus hæres, vt dixi q.prox: ergo nec fiscus; qui hoc casu habetur loco extranei hæredis: quæ consequentia apud me habet nullã difficultatem. Quis aũt hoc casu præferatur in ipso feudo, an dominus directus, an autem filij, vel agnati: dicendum est quòd Si quidem delictũ est tale, propter quod dominus, non possit priuare vasallum feudo, semper præferuntur agnati. Si verò propter illud delictum vasallus posset feudo priuari, tũc vt scias quis præferatur, vide quæ dixi supra in d.q.66.

Secundum autem genus feudorum est, de quo vasallus potest cũ consensu domini libere disponere, etiã in extraneum in præiudicium filiorum, vel agnatorũ, & huiusmodi est quodcunque feudum nouum, sub quocunque tenore receptum sit, vt dixi supra q. 41. vers. et hæc quidem. & hoc casu teneo quod si vasallus delinquat, nullo modo feudũ confiscetur, sed absolute & indistincte consolidetur vtile cum directo, & sic applicetur domino. neq; in hoc filij, aut agnati, qui non poterant ad feudum venire, nisi ex persona ipsius patris delinquentis, poterunt ius aliquod in feudo ipso prætendere, sed dominus iure suo, ex quo feudũ est nouum, erit illis præferendus, prout etiã esset, si vasallus sine consensu domini illud alienasset, vt dixi in d.q. 66. vers. sed quid si vasallus: vel aliter esset feudo priuãdus, vt dixi in ead.quæst.uers.et hæc quidẽ.

Aut uero (& hoc est tertium genus feudorum) feudũ erat tale, de quo uasallus, tam in præiudicium domini, quam in præiudicium agnatorum, poterat libere disponere: puta, quia erat concessum pro se, & quibuscunq; hæredibus; uel pro se, & quibuscunque daret, &c. quæ omnia feuda possunt sine domini licentia in quoscunque etiã extraneos transferri, ut supra sæpius dixi. Et tunc Aut fiscus, cui reliqua bona uasalli applicantur, est idem qui & fiscus dñi directi: & proculdubio tenendum est, quod etiam feudum unà cum reliquis bonis uasalli applicatur: Aut uerò est alius fiscus diuersus à fisco domini directi: & tunc aut delictum, pro quo bona uasalli cõfiscantur, est tale, propter quod dominus potest uasallum feudo priuare: & hoc casu dominus directus præfertur, & feudum illi applicatur. Aut nõ erat tale propter quod posset feudo priuari: & tũc præfertur alius fiscus, qui tanquã hæres extraneus, ita in ipso feudo, sicut in alijs bonis uasalli delinquentis succedere potest. Et licet hæc prima facie uideatur noua distinctio, tamen si rectè ponderentur rationes & autoritates Doctorum in hac materia scribentium, reperies quòd ista est mera ueritas.

ADDITIO.

* Succedat in feudo. Adde quod nec etiam commoditates feudi, quæ saltem non transeunt etiam ad extraneos hæredes, fiscus consequi aut habere potest: prout est communis opin.ut attestatur Bursat. cons. 43. nu. 16.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Fideicommissarius an succedat in feudo.*
2 *Et quid in feudo hæreditario.*
3 *Et quid si fideicommissarius sit ex vocatis in inuestitura.*

1 QVæro, nunquid fideicommissarius succedat in feudo, & sic, an feudum ueniat in restitutione fideicommissi. Potest autẽ casus in facto proponi: puta, quia uasallus habens plures filios, rogauerit unum ex eis, uel plures, ut partem suam restituant uni ex ipsismet filijs, uel alicui extraneo, uel agnato: an talis grauatus fideicommisso teneatur restituere etiam partem suam feudi, illi, cui reliquũ hæreditatis grauatus est restituere. Respond. quòd regulariter feudum non uenit in restitutione fideicõmissi. ita tenet Barto.in l.si patroni, in princip.nu. 5.ff. ad Trebel. & ita tenent communiter Doctores, ut dicit Ripa in l. ex facto.§.si.quis ita, nu.17.ff.ad Trebel. Et est cõmunis opin.ut dicit Curt.Iun.cons.171, n.10.Et dicit Ias. in prælud.feud.nu.46, quod ita communiter concluditur.

2 Scias tamen in primis, quòd hæc conclusio intelligenda est ut procedat in feudo ex pacto & prouidentia: secus autem in hæreditario. Nam illud transit etiã in fideicommissarium: & ita solet communiter distingui, ut ait Curt. Iun. de feud. in 4. parte, in materia alienationis feudi, q.30. uers. secundũ decidi potest: quẽ refert Paris.cons.2.nu.43, lib.1, & cons.3. nu. 27. eo.uol. Sed hoc intelligo in feudo simpliciter & absolute hæreditario, quod (ut sæpius dixi) transit in extraneos hæredes, & potest libere alienari. secus autem in hæreditario mixto. & ita in proposito attestatur esse magis cõmunem opinio. Soc.Iun.cons.72.n.22, lib.1.

3 Item scias, quòd conclusio non habet locum, quando fideicõmissarius esset ex comprehensis in inuestitura, & sic esset habilis ad succedendum ex tenore ipsius inuestituræ: nam eo casu feudum uenit in restitutione fideicommissi. & ista limitatio uidetur communiter approbata, ut dicit Socin.Iun. in d.cons.72. nu.6.lib.1: quam tamen nõ ego credo ueram, nisi quatenus ageretur de præiudicio domini, cuius nõ interest, apud quem ex uocatis sit feudum: Sed si fideicommissarius esset ex remotioribus agnatis, non uideo cur non posset proximior agnatus talem restitutionem impedire. Propterea iudicio meo hæc quæstio potest ita diffiniri, ut dicamus quòd in casibus, in quibus uasallus potest de feudo testari, in illis potest etiam de feudo facere fideicommissum. Quando autem possit testari, dixi supra quæst.40.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Institutus in re certa, an succedat in feudo.*

1 Quæro, Vasallus habens plures filios, instituit vnum ex eis in re certa: nunquid iste filius institutus in re certa, succedet æqualiter cũ alijs vniuersaliter hæredibus institutis? Respon. quòd sic. ita allegatur tenuisse Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi, nu. 6. ff. de oper. libert. qui tamen loquitur in emphyteusi. & dicit Curt. Iun. de feud. in 2. parte, 1. partis, tertiæ partis principalis, q. 5, quòd ita decidunt communiter Doctores. Dicit etiam Didacus lib. 2. resolut. c. 18. nu. 5, quòd in hoc Doctores communiter consentiunt. Hæc quæstio, iudicio meo, pẽdet ab illa, an vasallus possit de feudo testari, de qua dixi supra quæst. 40.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Finito feudo, an proximiores ipsius vasalli sint inuestiendi.*

1 Quæro, Fuit concessum feudum Titio vsque in quartam generationẽ. modo finita est quarta generatio Titij; nunquid poterunt filij, vel proximiores agnati vasalli, vltimo loco defuncti, petere sibi confirmari feudũ? Respondeo quòd sic: & si non fiat refirmatio, fit eis iniuria: & ideo possunt appellare ad superiorem vt cogat, quòd refirmatio fiat. & hæc est famosa doctrina Bart. in l. prima, §. permittitur. ff. de aqua quotid. & æstiua. & est communis opi. vt dicit Rui. consi. 13. nu. 18, & seq. lib. 1, Curt. Iun. de feu. in 2. parte principali, in 1. partic. q. 16. Sed hoc nunquam vidi in feudis seruari in practica, & fortè dura esset obtinere, licet in emphyteusi aliquãdo viderim iudicari secundum illam doctr. Bart. Vide quæ dixi supra hoc eo. lib. §. emphyteusis, q. 43.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Finito feudo, cui remanere debeant melioramenta.*

Et an sit in electione domini pati, quòd ædificiũ tollatur, vel soluere eius æstimationem.

2 *Et an eo casu æstimandus sit valor ædificij, vel ipsa materies tantum.*

3 *Et an incrementum contingens in re feudali sit vasalli, vel domini.*

4 *Et quid de seruitutibus, quas vasallus pretio acquisiuit ad beneficium rei feudalis.*

5 *Et an habens castrum in feudũ sine iurisdictione, si acquirat iurisdictionem, accrescat feudo.*

1 Pone, Finita est inuestitura feudalis, vel per cursum temporis, vel per generationẽ finitã, vel aliter, absque tamen dolo, uel culpa ipsius uasalli: quæro, cui remanere debeant melioramenta facta super ipsa re feudali. Respondeo, si ipsa melioramenta sunt facta industria ipsius uasalli, puta, quia domum fabricauit in re feudali, uel huiusmodi, eo casu talia melioramenta spectant ad ipsum uasallum: & hanc conclusionẽ sequuntur omnes Doctu. ut dicit Aluar. in c. 1. §. si quis de manso, post nu. 5. de cõtrouer. inuest. Erit tamen in electione domini uel soluere uasallo æstimationem ipsorum melioramentorum, uel pati quòd ædificium tollatur. de hoc est text. expressus in c. 1. §. si uasallus, in titulo, hic finitur lex.

2 Sed quæro, nunquid erunt æstimanda melioramenta iuxta valorẽ ædificij consistentis, an autem debeant æstimari rudera, & materies, quæ ex ipso ædificio diruto vendi possent? Respon. Bal. in d. §. si vasallus, nu. 4. in simili q. tenet quòd debet æstimari valor ipsorum melioramentorum, non autem ædificij diruti: & subdit, quòd ita seruat consuetudo. idẽ etiam dicit Bald. in auth. excipitur, post nu. 2. C. de bonis quæ libe. quẽ referunt Moder. in consuet. Paris. feud §. 1. gl. 5. num. 98. Reperio tamen Berous q. 96. post nume. 4. versic. si vero feudum, dicentem quòd magis communis opi. est quòd æstimentur rudera, & ædificium dirutum. Sed dubito quòd in hoc ipse Berous verum non dicat. & ita Modern. Paris. in d. gl. 5. nu. 98, dicunt quòd scribẽtes sequuntur Bald. cuius opin. iudicio meo, æquior est, Et illam ego sequerer in iudicando, si casus cõtingeret.

3 Item quæro, an incrementum contingens in re feudali sit ipsius feudatarij, an autẽ domini directi. Resp. distinguendum esse inter incrementum discretum, & incrementum latens. nam si sit incrementum discretum, puta insula in flumine nata è regione fundi feudalis, hoc acquiritur domino directi: Si verò est incremẽtum latens, puta, id quod per alluuionem accedit fundo feudali, hoc pertinet ad vasallum. ita dicit gl. in d. §. si quis de manso, in verbo reseruauerit: quæ est communiter approbata, vt dicit Ruin. consi. 7. nu. 12, in fi. lib. 1. Hæc tamen resolutio mihi multum satisfacit: quia cũ proprietas feudi sit domini directi, quidquid illi accedit, deberet accrescere domino, nisi aliter ex tenore ipsius inuestituræ appareret. Propterea forte æquius esset dicere, quòd omne incrementum accedens feudo absque industria vasalli, respectu proprietatis acquiritur domino directi, respectu verò vtilis dominij acquiritur vasallo. Cogita.

4 Sed quid de seruitutibus, quas ipse vasallus pretio acquisiuit in beneficiũ rei feudalis? Resp. quòd seruitutes, & alia iura inseparabilia, accedunt feudo, & rem feudalem sequuntur, & consequenter finito feudo, vnà cum illo ad dominum directum pertinent, non autem ad hæredes vasalli, ad quos feudum non transit. & in hoc omnes conueniunt, vt ait Berous in d. q. 96. nu. 6. Dicit Aluar. in d. §. si quis de manso, post nu. 5, quòd hanc conclusionem sequuntur omnes Doctores.

5 Sed pone, Princeps habens castrũ sine iurisdictione, illud concessit Titio in feudum: postea Titius acquisiuit iurisdictionẽ ab alio: nunquid ipsa iurisdictio accrescit feudo? Respon. quòd non: sed finito feudo erit vasalli, vel eius hæredum. ita dicit Bald. in c. 1. §. contrario, num. 4. de inuest. de re alie. facta. Et est communis opi. vt ait Ruin. consi. 14. post princi. lib. 1. Est enim iurisdictio quid separatum ab ipso castro, & quòd per se subsistere potest: ideo feudo non accrescit.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Quæ actio competat pro feudo.*

1 Quæro, quæ actio competat pro feudo. Resp. quòd pro feudo datur condictio ex lege, vel ex cõsuetudine: & ad hoc allegatur Bar. in l. 1. nu. 11. C. de iure emphy. qui ita loquitur in emphyteusi. & ita communiter teneri attestatur Ias. in l. iurisgentium. §. quinimo, nu. 17. ff. de pac. Tu dic, quòd si vasallus fuit inductus in actualem possessionem feudi, competit ei vtilis rei vendicatio, nedum contra extraneum, sed etiam contra ipsum dominum directum: si verò illi tantum facta est promissio de inuestiendo, tunc si est val-

est vallata stipulatione, competit actio ex stipulatu; si autem non est vallata stipulatione, competit conditio ex moribus. & ista est communis opi. vt ait Curt. Iun. de feud. in 1. parte principali, q. 50.

QVÆSTIO XC.

1 *Quis sit iudex competēs in causis feudalibus, inter dominum, & vasallum.*
2 *Et quomodo eligantur pares curia.*
3 *Et an pares curia cogi possint ad iudicandum.*
4 *Et an pares curia cognoscant inter dominum laicum, & vasallum clericum.*
5 *Et quis sit iudex inter ipsos vasallos super feudo litigantes.*
6 *Et an iurisdictio domini inter vassallos sit ordinaria, vel delegata.*
7 *Et quid si alter eorum neget se esse vasallum.*
8 *Et quid si dominus sit laicus, & vassalli sint clerici.*
9 *Et quid si inter ipsos agatur tātummodo de possessione ipsius feudi.*
10 *Et an vasalli litigantes super feudo, possint prorogare iurisdictionem alterius, vt sit iudex inter ipsos sine licentia domini.*
11 *Et quis cognoscat in causa appellationis interpositæ à sententia inter ipsos lata per dominum.*

1 QVæro, quis sit iudex competens in causis feudalib. Resp. ꝙ si est controuersia super feudo inter dominum & vasallum, eo casu eligunē pares curiæ, qui in causa ipsa iudicant. tex. est in c. 1. §. præterea si inter, de prohi. feud. alie. per Frider.

2 Sed quomodo eligentur isti pares curiæ? Resp. ꝙ primo dominus eliget vnū, vel plures, quot voluerit: & deinde vasallus eliget totidē iuxta numerū à dño comprobatum. Ita dicit gl. in d. §. præterea si inter, in verbo, Pares curiæ, & Bald. in c. 1. in primis verbis, de controuers. feud. apud par. termin. Et ita volunt communiter Doctores, vt dicit Iacob. de feud. in verbo, Et dicti vassalli, post nu. 10. versi. quæro etiam.

3 Sed an isti pares curiæ poterunt cogi ad iudicandum? Resp. ꝙ sic: & ita volunt omnes Doctores, vt ait Iacob. in verbo, Et dicti vasalli, nu. 14.

4 Sed quid si dñs sit laicus, & vasallus sit clericus: nūquid pares curiæ poterunt cognoscere, an ipse clericus sit priuandus feudo occasione feloniæ vel delicti? Resp. ꝙ sic. ita tenet Inno. in c. verum, de foro comp. quem sequuntur cōiter scribentes, vt dicit Alex. cōsi. 79. circa prin. lib. 1, Ripa in c. decernimus, post nu. 21. ver. intellige, de iudicijs. Nam respectu feudi, vt ĵ. dicam, clericus & Ecclesia, laicis subijciuntur.

5 Si vero sit quæstio inter ipsos vasallos super feudo, tūc aut isti vasalli sunt Duces, Comites, aut Barones, & sic immediate subiecti Imperatori: & solus Imperator inter eos iudicat: text. est in c. 1. apud quem vel quos controuer. feu. &c. Et dicit Cur. Iun. de feu. in 7. parte, in 1. reg. ꝙ omnes Feudistæ ita determinant. Aut vero est contentio inter vasallos inferiores. & si quidem controuersia non est super ipso feudo, vel re feudali, dominus non est iudex inter ipsos. ita dicunt cōiter Can. vt ait Cur. Iun. in d. 7. parte, in 1. reg. versi. Septimò fallit. Si vero sit contentio super feudo, tūc dominus directus est iudex cōpetens inter ipsos. text. est in d. c. 1. §. præterea si inter.

6 Sed nunquid hoc casu iurisdictio ipsius domini inter vasallos dicitur ordinaria, vel delegata? Resp. ꝙ respectu causæ concernentis ipsam rem feudalem, dominus habet inter vasallos iurisdictionem ordinariā. & ista est communis opi. vt dicit Cur. Iun. in d. 7. parte in 2. reg. q. 8. Cùm enim talis iurisdictio sit à lege collata, merito dici debet ordinaria.

7 Sed pone, ꝙ contra dominum volentem inter vasallos de feudo cognoscere, vnus ex ipsis opponat de clinatoriam, puta, quia conuentus neget se esse vasallum: nūquid ipse dominus poterit cognoscere, an sua sit iurisdictio? Resp. ꝙ non, sed super hoc cognoscet iudex ordinarius, qui deinde, cōperto ꝙ iste conuentus sit vasallus, remittet causam ipsi domino decidēdam. ita tenet gl. in c. 1. in glo. fi. de inuest. in mari. facta. & est cōis opin. vt dicit Cur. Iun. in d. 7. par. in 2. reg. q. 7. quæ tamen in puncto iuris nō transit sine difficultate. Et videmus ꝙ de iure cōi, iudex coram quo opponiē declinatoria, semper cognoscit an iurisdictio sit sua, vel ne: Tamē propter authoritatem gl. & Doctorum, difficile esset in practica obtinere cōtrariū, maxime, quia reuera maius est interesse domini, qui cognoscere & iudicare debet, an aliquis sit suus vasallus, quàm iudicis ordinarij, qui non tractat nisi de cōmodo sportularum. Quidquid sit, vbi iste excipiens esset in quasi possessione vassallagij, omnino inclinarem in sententiam, ꝙ dominus ipse cognosceret, vel saltem pares curiæ, non autem iudex ordinarius.

8 Et hæc quidem conclusio, ꝙ scilicet inter vasallos de feudo litigantes dominus sit iudex ordinarius, de plano procedit, quando vasalli sunt laici: Sed quid si vasalli sint clerici, & dominus sit laicus? Respon. quòd adhuc ipse dominus est eorum iudex ordinarius. & ista est communis opin. vt dicit Marian. in c. ex transmissa. in 5. limitat. de foro compe. Fel. in c. verum, post nume. 3. versic. tenent Modern. de foro compet. Curt. Iun. in d. 2. regula, in 2. quæst. Iacob. de feu. in verbo, Et dicti vasalli, nume. 3. Nam, vt dixi, ratione feudi. Ecclesia & clerici domino laico subijciuntur, prout etiam esse communem opin. attestatur Deci. in c. cæterum, nume. 20. de iudic. Et ita de consuetudine seruatur, quòd iudex laicus cognoscit de re feudali inter clericos, prout de ipsa consuetudine attestatur Archidia. in c. vnico, de cler. coniug. in sexto. Et ita seruat parlamētū Delphinale, vt refert Guido Papæ, decis. 139. nume. 1. in fin. Bene verum est, quòd hæc opi. aliquando non placuit Doctorib. Canonistis, quorum multi tenuerunt, quòd clerici non mutant forum in causa feudali. & ita hanc esse communem opin. Doctorum Canonist. attestatur Guido Papæ in allegata decis. 139. in primis verbis: sed hodie alia opi. est magis communis Legistarum, & Canonist. & ideo sequenda, saluo semper iudicio Sanctæ Romanæ Ecclesiæ. & ita seruat Senatus.

9 Quæ quidem opin. modicam habet difficultatem, quando inter istos vasallos clericos agitur de proprietate ipsius feudi, & sic de ipso feudo: Sed quid si agatur possessorio, & sic solum de possessione ipsius feudi? Respon. glo. in d. c. cæterum, in verbo, quandiu pari, de iudi. tenuit quòd eo casu iudicium spectet ad iudicem ordinarium ecclesiasticum: sed tamen illa gl. in hoc communiter reprobatur, vt dicit Bal. in eo. c. cæterum: quem refert Iacob. in verbo, Et dicti vasalli, post nu. 5. & ideo tenenda est contraria opin. quòd

scilicet vtroque casu cognitio spectet ad dominum directi: quam dicit esse communem Aret. in d. c. caeterum, col. 4. & post eum Deci. ibi post nu. 66. versic. ao autem si agatur, Cur. Iun. io d. 2. regula, in 6. q. Regulariter enim ille debet esse iudex in causa possessionis, qui est iudex competens in causa proprietatis.

10 Sed quaero, nunquid poterunt vassalli de feudo litigantes, prorogare iurisdictioné alterius iudicis sine licentia ipsius domini? Resp. ꝙ oon. ita tenet Bar. io l. 1. nu. 2. ff. de iudic. & est commuois opi. vt dicit Alex. in l. 1. §. & post operis, nu. 21. ff. de no. oper. nunci. Iac. in verbo, & dicti vassalli, nu. 32, Curt. Iun. in d. 2. regula, in 5. q. Sapia in d. l. 1. num. 23. ff. de iudi. Maranta in suo Speculo, in 4. par. principali, in 12, diuis. ou. 19. Ex quo enim talis iurisdictio domino est à lege specialiter tributa, non potest consensus partium contra priuilegium à iure concessum quicquam operari, vt in simili dicitur de clericis, qui noo possunt, etiam si velint, consentire in iudicem laicum in praeiudicium iurisdictionis ecclesiasticae. Hoc tamen intellige, vt procedat, quando causa est super re feudali: sed si esset super alia re, tunc bene possent vassalli prorogare iurisdictionem alterius domioi, non modo si essent simpliciter subditi ipsi domino ratione iurisdictionis & subiectionis, sed etiam si tenerent ab eo feudum. ita allegatur tenere Bar. in d. §. & post operis, nu. 8. & in d. l. 1. nu. 4. ff. de iudi. Quod dictum Bar. omnes sequuntur, vt dicit Capic. decis. 9. nu. 11.

11 Successiue quaero, si dominus iudicauit in causa feudali inter suos vassallos vertente, ad quem sit appellādum. Resp. ꝙ est appellandum ad proximiorem dominum, qui sit superior illius feudi. Et si deinde etiam à proximiore domino, qui sit superior illius fendi, contingat appellari, erit appellandum ad dominū magis superiorem. ita sentit Ioan. Rav. in rep. c. Imperialem. §. praeterea si inter, de prohib. feu. alie. per Frid. & est communis conclusio Doctorum, vt dicit Curt. Iun. in d. 7. parte, in 2. regula, q. 11.

QVÆSTIO XCI.

1 *Tempora appellationum statuta à iure communi, an sint etiam seruanda in causis fendalibus.*

1 QVero, an tempora appellatiooum statuta à iure communi, sint etiam seruanda in causis feudalibus. Respoo. ꝙ sic. Et est communis conclusio Doctorum, vt dicit Curt. Iun. de feud. in 7. parte, in 2. reg. q. 13. Vbi enim non reperitur aliquid specialiter in feudis constitutum, semper seruandum est ius commune.

SERE-

SERENISSIMO POTENTISSIMOQVE PHILIPPO AVSTRIO, REGI HISPAN. NEAP. SICIL. SARDIN. BALEAR. NOVI ORBIS, &c. DVCI MEDIOLANI, &c. Comiti Flandriæ, Burgundiæ, &c. Domino suo,

IVLIVS CLARVS S. D.



OLENT, qui veteri more,atq; instituto,libros quos edunt, alijs nuncupant, duobus præcipue niti,quorum alterum in operis ipsius ratione versatur : alterū ad laudes eius pertinet,cui liber est inscriptus.Ego vero de opere ipso pauca præfatus, eam partem, quæ ad laudationem tuam spectat,tacitus præterire constitui:ue,quod homini eloquẽtissimo lõga oratione, imo vero iusto volumine exequi difficile esset, id ego breui hac epistola concludere voluisse videar. Quis enim est, PHILIPPE Rex Regum maxime,qui de te verba facturus, commemorare vniuersa, nedum singula persequi oratione facile possit?Primum si generis claritatem, nobilitatémque maiorum tuorum is sibi laudandum proponat, tot me hercule illi occurrent Reges,tot Imperatores, vt ne da eorum nomina,nedum egregia facta,recensere vix longo queat temporis interuallo. Vnus pater tuus, CAROLVS MAXIMVS, qui (vt cæteros omnes prætercam) & rerum gestarum magnitudine,& virtutum gloria non modo eorum, qui hoc sæculo fuerunt,Imperatorum, sed etiam omnem antiquitatis memoriam superauit,doctissimum quemque,ac facundissimum à dicendo deterrebit. Deinde si amplitudinem Imperij tui describere aggressus fuerit,non minor erit labor,tot regna,tot vrbes, vel potius tot orbes, qui nutu,ac ditione tua gubernantur,dinumerare: Hispaniam,parentem virorum fortium,altricem equorum generosorum,eandem magnitudine pastionis,& excellentia rerum,quæ exportantur, nulli secundam; Neapolitanum regnum optimum,ac fertile, bonis omnibus affluens; Siciliam vbertate agrorum, ac varietate fructuum fœcundam. Mediolanensem prouinciam,florem Italiæ, orbis delicias:Flandriam,adiaceotésque regiones,insignium oppidorum multitudine,artificio,& mercatura nobiles:Indiam illam,quæ trans Oceanum est,auri,& argenti feracissimam:in qua tot plane Reges tuo parent imperio, quot hactenus victricia tua signa conspexerunt. Prætereo, quas in Africa vrbes,quæ oppida possides;mitto portus,insulas,littora, maria. Ad hæc, si idem ad enarranda corporis bona quibus alijs omnibus excellis,orationem suam conuerterit,quanto,quæso,tempore explicabit,quę sit formæ dignitas,quę oris pulchritudo,quæ compositio membrorum,quæ coloris suauitas? Præterea,si ad animi virtutes recẽsendas accesserit,an non pondere rerum pressus,neque initium,neque finem dicendi inueniet? Quis enim antiquorum Regum te liberalitate superauit? quis fortitudine æquauit? quis res magnas, & excelsas maiore animi amplitudine, aut splendore administrauit?quis iustius Remp. rexit?quis religionem, quis pietatem sanctius coluit? quis hostibus clementius pepercit?ad quem vnquam non modo Regem,sed Magistratum, quàm ad te, faciliores aditus priuatorum fuerunt?cuius vnquam tanta fuit in dicendo grauitas? tanta in oratione maiestas?Postremo,si res bello,pacéq; fortiter,ac feliciter gestas, exornandas susceperit, quem sibi terminum laudandi constituet? dicturus, quas leges condideris,quos magistratus constitueris,quot bella confeceris, quas hostium copias pugnãdo deleueris,quot oppida expugnaris,quas victis leges dederis,quot socios & amicos præsenti ope, classibus & exercitibus ex hostium faucibus eripueris,quot vi atque armis in paternam ditionem restitueris,quot populos ijsdem armis ab hæreticorū impia labe ad veram religionem reuocaueris?Sed aliter, atque initio institui, facio, qui in tuarum laudum patẽtissimum campum à me summa ratione prætcritum,plane imprudens,atque consilij mei immemor, ingredior. Adeo me virtutum tuarum amor,atque admiratio tenet, vt nihil mihi vnquam dulcius sit aut suauius, quàm de te loqui, aut scribere. Contra verò id, de quo dicere institueram, mihi hoc loco omittendum esse video: nempe vt de toto opere Sententiarum receptarum,déque hac ipsa operis parte,quæ nunc tuis auspicijs prodit in lucem,consilij mei rationem tibi exponerem. Vereor enim ne longiore, quàm par sit, epistola tibi sim molestus inter maximas istas tuas occupationes,quibus implicatus, vt Atlas humeris cœlum, ita orbem ipse Christianū religione ac virtute tua sustines. Quare multo satius fuerit ea, quæ hac de re tibi dicenda erant, ocioso Lectori coarctare. Interea tamen Deum precabor,vt te,Rex omnium Regum maxime,victorijs ac triumphis ornet, nobisque & vniuersæ Reipublicæ diu seruet incolumem. Vale.

IVLIVS CLARVS LECTORI, S. D.



EXISTIMAVI aliquando, amice Lector, posse me, & promisso meo, & expectationi tuæ satisfacere: hoc est, totos, atque integros septem hosce Sententiarum libros edere, in lucémq; proferre, quod quidem ego, dum eorum fragmenta quædam publicarem, pollicitus eram me breui præstaturum: sed, quoniam plerunque fit, vt, quæ magis optamus, ea difficilius cõsequamur: quotidie aliud ex alio impedimentum non modo moram attulit properanti, sed pene spem etiam omnem eripuit mihi rei conficiendæ. Primum quidem, opere toto iam ita disposito, vt nihil ei deesse videretur, nisi vt locorũ numeros percurrens, extremam illi manũ adderẽ: in Mediolanensem Senatũ PHILIPPI Regis iussu cooptatus, in maximis illis, molestissimisque negocijs hæc studia intermittere sum coactus, totúmque me ad Remp. transferre. Tertiò tandem anno post, quàm Senator fuerã creatus, cùm opus ipsum senescere, nouósq; quotidie eiusdem argumenti libros à doctissimis viris conscriptos, in lucem prodire viderem: mihi amplius cunctandum non esse ratus, statui aliquid mihi de somno detrahere: &, quod interdiu per assiduas occupationes non licebat, nocturnis horis consequi. Ita factum est, vt intra paucos menses particulam quandã absoluerem, quæ ad feudalem materiam pertinet. Hæc cum in manus studiosorũ peruenisset, non omninò displicuisse visa est. Hortantibus igitur amicis, præcipue vero Atrebatensi Episcopo, viro amplissimo, quẽ ob egregias virtutes, singularémque in rebus agẽdis prudentiam, Pius eius nominis IIII. Pont. Max. summa cũ totius Christianæ Resp. lætitia in amplissimum Cardinalium collegium cooptauit, eo inquam, nõ modo auctore, sed prope impulsore, paulo post alias quasdam particulas, de Testamentis, de Donationibus, de iure emphyteutico publicandas curaui. Sumpsi deinde in manus quintam totius operis partem: in qua de varijs, ac diuersis criminibus, eorúmque pœnis agitur, prætereáque explicatur, quemadmodũ puniendorũ maleficiorum iudicia exercenda sint: quã vt emendare cœpi, idem PHILIPPVS Rex me ex Senatore, Præsidẽ Quæstorẽ extraordinarium, Præfectum annonæ, ac Curatorem aquarũ publicarũ constituit: quarũ rerum procuratio adeò me implicatum, constrictũmque tenebat, vt vix quidam ocij superesset ad aliquid aliud agendũ. Quicquid tamen dabatur temporis, id omne in his studijs consumebã. Erat autẽ iam in eo statu Quintus liber hic, vt propediem edi posse videretur: cum ecce, dum quosdam neotericorũ criminales tractatus, quas Practicas appellant, legendos mihi propono, repente affertur nuncius, me iussu PHILIPPI Regis in Hispaniam acciri, atque in supremũ Italicarũ rerum consiliũ cooptari. Tum vero abieci prope spem omnẽ Operis absoluendi. Videbã enim, non modo multos annos me patria abesse oportere, sed ẽt eã esse huius Magistratus conditionem, vt à Regis curia nunquam discedere liceat. sed quocunque ipse eat, illo eundum sit. In hoc aũt vitæ genere, quod à perpetua quadam peregrinatione non ita multũ differre mihi videtur, quis est qui credat aliquẽ studijs vacare posse? & præsertim Iuris ciuilis: quæ non nisi summa animi corporisve quiete, nec sine magna librorũ copia tractari posse ignorat nemo: quorũ librorũ, vt mihi erat satis lauta supellex, ita ad eã circunferendam neque paruo labore, neque exiguo sumptu opus fuisset. Hunc tamẽ Quintũ librum, iã pene, vt dixi, absolutũ, vt seponerem, nulla me potuit difficultas adducere: sed mecũ in Hispaniã delatũ, non ita quidem, vt cœperam, diligenter, sed vtcunque potui, emendaui: permisique vt in manus studiosorũ exiret. reliquos sex libros, cùm me aliquando corrigere posse planè desperẽ, in arcã coniectos, perpetuo carceri mãcipaui. nihil iam est, quod eos à me quisquã efflagitet, aut (quod nonnulli aiunt) tanquã ex pollicitatione corã iudice mecũ agat, vt eos in lucẽ proferã. Mihi plus, quàm alijs, dolendũ est, cui sine fructu perit tot vigilijs, ac laboribus institutũ, ac congestũ opus. Alij in tãta voluminũ multitudine, ac copia, paruã iacturã faciũt paucorũ librorũ, neq; adeò præclarorũ, vt qui illos non legat, dãni aliquid facere videatur, præsertim cum paucis abhinc annis eodẽ argumento Cões Doctorũ sententias in vnũ volumen redegerint viri doctissimi, quos ego semper honoris cã nomino; Villalobos, Turzanius, Viuius, Ioannes Baptista Hispanus, & fortasse aliquot ẽt alij, quorũ cõmentarij hactenus in manus meas non peruenerunt: horũ lectione desideriũ suũ explere facile poterunt studiosi, & quos ex meis scriptis fructus sperabant, ex illis vberiores, & præstantiores percipere. Ego verò humanissime Lector, tametsi culpa omnino carere non uidetur, qui id pollicetur, quod præstare nõ pot, non tamen mihi opus esse arbitror à te veniam petere, aut mihi vt ignoscas, postulare: non enim mea ignauia cessatũ est. Qui aũt, quantũ in se erat, fecit, omni se prorsus crimine liberauit. Regis voluntati parendũ fuit: relinquenda non modo studia, sed ẽt carendũ Italia, patria, domo, vxore, atq; liberis, peragranda Hispania, Gallia, Flandria. Quid facerẽ? Huius ego rei, in qua nullũ erratũ meũ agnosco, si à te impunitatẽ mihi dari postulẽ, visq; videbor alienã culpã deprecari. Tu vero hanc quantulacunq; est, operis partẽ læta fronte accipe, boniq; cõsule. Inhumaniter certe facit, qui, quod minus accipit, quàm vellet, amico id, quod põt, danti, gratiã nõ habet. Ego quidẽ eo animo ad scribendũ accessi, vt studiosis prodessem potius, quàm ut scribendo laudẽ illustrarẽ meã: si susceptus labor Reipub. nõ inutilis est futurus, satis præclare mecũ actũ puto. Habes igitur, amice Lector, hoc in libro criminaliũ rerum materiã hoc ordine dispositam. Primo libro paragrapho præmittuntur nonnulla, quæ ad terminorũ (ita nostro vocabulo appellamus) intelligentiã pertinent. Subsequuntur breues de insignioribus aliquot delictis tractatus, singulis paragraphis alphabetico ordine collocati. Postremo loco posita est Practica criminalis, in qua de criminaliũ iudiciorũ forma disserimus. Vale, neq; quidquam amplius de hisce libris expecta, sed, si quid forte aliquando prodierit, id in lucro deputa. Iterum vale.

DISPOSITIO TOTIVS OPERIS.



TOTVM Opus Sententiarum receptarum in septem libros à nobis diuisum est.

Eorum primus est de Legibus, ac Constitutionibus: in quo tum præmissis ijs, quæ generaliter ad Leges ac Statuta condenda, siue interpretãda pertinent, singulis statutis diuersas quæstiones applicauimus, tum nonnulla non spernenda de consuetudine subiecimus.

Secundus liber est de iure personarum, in quo non solum de ipso statu hominum, sed etiam de singulorum officijs ac dignitatibus, tractatur.

Tertius Successionum, & vltimarum voluntatum materiam, complectitur, cuius particula est §. Testamentum, iam pridem in lucem editus.

Quartus verò Contractus omnes explicat: ex quo excerpti sunt tractatus de Feudis, de Donationibus, de iure Emphyteutico, quos iam ante aliquot annos publicauimus.

Quintus Maleficia continet: in quorum calce, de criminum ipsorum Processibus conficiendis, ac delinquentium pœnis, satis accuratè disseruimus: quem librum integrum, atque absolutum typis excudendum, nũc primùm curauimus.

Sextus liber is est, quò tota Ciuilium Iudiciorum tela continetur.

Septimus verò ac postremus, non libri tantum, sed indicis etiam loco esse potest, in quem congessimus quicquid superiorum librorum materiæ haud satis conuenire videbatur. Suis quoque locis inseruimus alphabetico ordine capita rerũ, quæ præcedentibus libris tractatæ sunt, ita vt quiuis vel imperitus, statim quæ res, quo operis loco, quo scilicet libro, paragrapho, quæstione, versiculo posita sit, facillime reperire possit.

PARAGRAPHI QVI QVINTO LIBRO CONTINENTVR.

IVLII CLARI PATRITII ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI

CLARISS. ET SERENISS. PHILIPPI HISPANIARVM REGIS SVPREMI CONSILIARII AC REGENTIS DIGNISS.

LIBER QVINTVS RECEPTARVM Sententiarum integer.

In quo omnium criminum materia sub receptis Sententijs copiosissime tractatur, ita vt nil vlterius desiderari possit, quod cùm ad reorum persecutionem, tum ad ipsorum defensionem, faciat.

§. PRIMVS.

1 *Delicta publica quæ dicantur.*
2 *Et an delicta commissa in offensam Dei, dicantur publica.*
3 *Et an commissa in offensam principis.*
4 *Et an accusatio cuiuslibet falsi instrumenti, dicatur publici iudicij.*
5 *Priuata delicta quæ dicantur.*
6 *Et an de iure canonico sit aliquod delictum priuatum.*
7 *Delicta quæ sint mere Ecclesiastica, quæ mere secularia, & quæ communia.*
8 *Delicta quæ sint nominata, & quæ innominata.*
9 *Delicta quæ sint leuia, quæ grauia, & quæ atrocissima.*
Iudex in atrocioribus potest iura transgredi.
10 *Delictum, quod cõmittitur faciendo, grauius est, quàm illud, quod committitur omittendo.*
11 *Delictum, quod committitur verbo, an dicatur proprie maleficium.*
12 *Bannitus ex contumacia an dicatur bannitus ex maleficio.*
13 *Contumacia habens annexum contemptum iudicis dicitur delictum, & potest criminaliter puniri.*



1 SVperiore libro dictum est de Contractibus: sequitur nunc vt de maleficijs videamus. Pro intelligentia autem terminorum præmittendum est, Delictorum quædam esse publica, quædam autẽ priuata. Publica sunt, quorũ accusatio vel persecutio pmissa est cuilibet de populo. & potest poni exẽplũ in crimine læsæ Maiestatis, Adulterij, Homicidij, Parricidij, Peculatus, Falsi testamenti, Vis publicę vel priuatæ, Ambitus, Repetundarum, Annonæ: quæ omnia pro publicis delictis connumerantur in l. 1. ff. de publ. iud. Et hęc est communis opi. Doctorum, vt attestatur Ant. Gómes, ca. 1. delictorum, post nu. 5.

2 Item omne delictum, quod principaliter fit in offensam Dei, dicitur publicum, & quilibet de populo potest accusare. Ita colligitur ex tex. in l. Manichæos C. de heret. & tenent cõmuniter Doctores, teste Ant. Gomes. in d. c. 1. nu. 1. Illud enim quod fit in offensam Dei, ad omnium offensam pertinere videtur, cùm ipse omnium sit pater, & dominus. Et potest poni exemplum in blasphemia, deturbatione Ecclesiarum, vel imaginum, & similibus.

3 Præterea etiam omne delictũ commissum in offensam Principis, dicitur publicum. & ita tenent communitèr Doctores, vt dicit Anto. Gomes in loco præallegat. num. 4. Est enim & ipse princeps à Deo positus vti pater & dominus subditorum; meritoq; eius offensa etiam ad omnes eius subditos pertinet.

4 Sed nunquid accusatio falsi alterius instrumenti q̃ testamenti, dicenda est publici iudicij? Resp. Aliqui dixerunt q̃ non, ex quo in d. l. 1. specialiter nominatur lex Cornelia de testa. Contrariam tñ sententiam, q̃ scilicet de quocunque instrumento falso fiat accusatio, dicatur publicum iudicium, tenuit Azo. Et hanc partem tenent gl. & Doctores, vt attestatur Bart. in d. l. 1. nu. 2. Et ita communiter teneri, attestatur Aret. in §. Item lex Cornelia, ante nu. 1, Insti. de publ. iud. Hãc etiam dicit esse communem opi. Rubeus consi. 12. nu. 7, quem refert Pract. Conradi, fol. 401. nu. 36.

5 Priuata autem delicta sunt ea, quorum accusatio, vel persecutio regulariter non permittitur, nisi parti læsæ, prout est furtum, damnum, iniuria, arborum furtim cæsarum, bonorum raptorum, & huiusmodi, ita tenent communiter DD. teste Ant. Gomes in d. c. 5. nu. 9, vbi etiam nu. 6. allegat satis elegantem rationem, cur in delictis priuatis quilibet ad accusandum non admittatur. Et scias, q̃ hæc differentia est maximi effectus in multis. nam regulariter condemnatus de crimine publico efficitur infamis, non autem condemnatus de crimine priuato, vt dicit tex. in l. infamem. ff. de pub iud. præterquam in nonnullis casibus, vt ibi, & dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 72. vers. damnatus. Item in crimine priuato non admittitur ad accusandum, nisi ille cuius interest, vt statim dixi, quod tamen intellige secundum ea, quæ dixi. j. hoc eo. lib. §. fi. q. 17. vers. sed quid si pro aliquo.

6 Hæc tamen omnia procedunt de iure ciuili, sed de iure canonico secus est: nam secundum ius canonicũ, omnia crimina sunt publica, vt tenet gl. in c. infames, in verbo Fures 6. quæst. 1. Et ita dicunt Canonistæ, vt ait Bald. in rub. C. qui accus. non poss. num. 10. in fi. Et dicit Host. quem refert Anan. in c. statuimus, post nu. 19. de

19. de maledic. quòd ita communiter dicitur. Et ex hoc infert Pract. Millei, fol. 147. nu. 32, q; hodie titulus de priuatis delictis nõ est in vsu. Et secundum hoc pro quolibet crimine priuato posset pcedi etiam ex officio, & sic per inquisitionem saltem ad imponendã pœnam extraordinariam, vt dixi in loco præalle. Sed certè hæc materia delictorũ adeò est immutata à statutis & consuetudinib. locorum, vt hodie vix distinguantur publica crimina à priuatis. Nã in regno Neapo. non admittitur aliquis ad accusandum, nisi suam vel suorum iniuriam prosequatur, vt dicit Maranta in suo spec. fol. 43. nu. 48. Et sic videtur q; ibi omnia crimina dici possint priuata. Ecõuerso in regno Franciæ nemo potest criminaliter accusare, etiamsi prosequatur suam, uel suorum iniuriam, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 3. vers. sed certè. Et sic ibi nullum crimen est publicum, neque priuatum quò ad accusandum. Propterea in hac confusione tutius est adhærere statuto vel consuetudini, quæ viget in eo loco, in quo delictũ est commissum, & secundum illam declarare, quæ dicantur priuata, & quæ publica delicta.

7 Præmittendum est etiam, delictorum esse aliqua merè ecclesiastica, aliqua merè secularia, & aliqua communia. Merè ecclesiastica sunt illa, quorum cognitio reseruata est tantummodo iudicibus ecclesiasticis, etiamsi commissa sint per laicos, vt est crimen hæresis, & simoniæ, vt dixi infra hoc eodem libro, §. Hæresis, versic. hoc crimen, & §. Simonia, versic. Hoc crimen. Mere secularia sunt ea, de quibus si à laicis cõmittantur, soli iudices seculares cognoscunt, ut est homicidium, furtum, & huiusmodi.

Communia autem sunt ea, de quibus, si à laicis cõmittantur, vterque Iudex cognoscere potest, s. ecclesiasticus, & secularis, prout est Adulterium, Concubinatus, & Sodomia, &c. de quibus dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 37. per totum.

8 Habes etiam, q; quædam sunt delicta nominata, & quædam innominata. Delicta nominata sunt quę à lege habent particulare nomen iuris: vt est Furtũ, Adulterium, & huiusmodi. nam ex contractatione rei alienæ lex inducit delictum, quod appellauit furtum: ex cõcubitu vxoris alicuius cum alio viro, facit oriri delictum, quod vocauit Adulterium. Delicta verò innominata sunt, quæ non habent speciale nomẽ iuris, sed tantummodo facti, vt est verberare, percutere, ingredi domum alienam, & similia. quæ quidem fieri quandoq; possunt sine maleficio, quandoq; verò fiunt cum crimine. & ideò dicuntur delicta innominata. Sed ea quæ sunt nominata, non possunt fieri sine maleficio. semper enim furtum, adulterium, raptus, &c. sunt maleficia. Et hæc est distinctio Bar. in l. nunquam pluries nu. 4. ff. de priuatis delictis, quam communiter Doctores approbãt, vt dicit Blãc. in pract. crim. fol. 53. nu. 3. Effectum autem huius differentiæ, vide apud Bar. ibi.

9 Sunt ẽt delictorum quædam leuia, quędã verò grauia seu atrocia, & quędam atrocissima. In hoc autem non traditur à Doctorib. certa regula: sed aliqui dicũt standum esse arbitrio iudicis. Et hanc dicit esse communem opin. Alcia. in c. cum non ab homine, post nu. 28. de iudic. prout illum refert Villalobos in sua collecta communium opin. in litera D. nu. 56. Alij verò dicunt, q; ex qualitate pęnæ, quæ pro delicto imponitur, cognoscitur qualitas, & quantitas delicti. Et ideò tanto grauius delictum iudicari debet, quanto grauior pęna pro eo imposita reperitur. Et hæc fuit opi. Bar. in l. leuia, circa prin. ff. de accusa. Et hanc dicit esse communem & regularem theoricam Soc. cons. 157. nu. 5. lib. 2. Circa quod tamen vltra illud elegans consilium Soc. videndum est etiam cons. Barb. 48. lib. 2, & Dec. cons. 65. Superiorib. dieb. Senatus noster interrogatus à Serenissimo Rege, quæ viderentur delicta atrocia, Rñdit sibi videri atrocia hæc quæ sequuntur: Rebellionis, Lęsæ maiestatis, Homicidij ex proposito cõmissi, Falsificationis monetæ, Tertij homicidij, s. commissi ab eo, qui alia duo homicidia prius cõmisisset, etiamsi pro eis condemnatus non fuisset: Vulneris illati proditoriè cum sclopo rotato, etiam si mors non sequatur: Tertiæ tonsationis seu diminutionis monetarum: Raptus virginis honestis parentib. ortæ etiamsi copula non sequatur: Vsus venereus cum sacra virgine in habitu intra monasteriũ degente, Sodomia, Famosorũ latronũ in uiis grassatio, & Falsificatio sigilli Principis, aut Senatus. Et hæc opinio Senatus, placuit Regi nostro. & ideò in hac prouincia seruanda esset pro lege. Ego aũt dico, q; omnia delicta, pro quib. à lege, vel statuto imponitur simpliciter pœna mortis naturalis, vel ciuilis, s. triremium perpetuò, & talis pęna est in vsu, vt à iudicib. imponatur, & exequatur, dicuntur grauia & atrocia. Atrociora autem siue atrocissima dicuntur, pro quib. lex vel statutum imponit pœnam grauiorẽ, quã simplicis mortis in ipso genere mortis: puta, quia vult pro talib. delictis reos insui culeo, vel igne conburi, uel in frusta scindi, uel rotæ inferi, ut trahi ad caudam equi, vel huiusmodi, vt in crimine hæresis, parricidij, assassinij, latrocinij ad viam publicam, sodomię, incendiarij, falsę monetę, &c. Vel qñ addit aliãs qualitates vltra pœnã mortis, vt quãdo extendit pęnam ẽt in filios, vt in crimine læsę Maiest. Vel concedit aliqua specialia aduersus delinquentes, ut in crimine raptus virginũ, & mulierũ honestarum. Vtilitas autem huius differẽtiæ põt esse maxima: nam plerunq; statuta concedunt iudicib. latiores habenas in atrociorib. Quinimò etiam secũdum ius commune dici solet, q; plerunq; propter enormitatem delicti licitum est iura transgredi, prout ab omnibus allegatur tenere Innoc. quãuis id expresse nõ dicat in c. 1. de cõsti. quem sequuntur oẽs Legistæ & Can. ut dicit Marsi. in l. 1. in princ. nume. 59. ff. ad leg. Cor. de sicar. & cons. 52. nu. 16, & in l. 1. in prin. nu. 23. ff. de quęst. propter quod dictum Inn. fuit tempore Bal. suspensus quidã qui iuxta Papã dum ingrederetur Perusium, alium interfecerat. fuit enim statim suspensus cõtra formã statuti, ut recenset Paris. Put. de synd. fol. 288. nu. 19. Illud autem dictum Inno. aliqui intelligũt, ut procedat in puniendo, non autem in procedendo. In quam sñiam inclinasse Curiam Neap. refert Gram. voto 34. circa fin. Sed certè apud nos contrariũ seruatur. Nam in enormibus, & atrocib. criminib. pmittitur Iudicibus iura transgredi etiam in pcedẽdo, quia s. deuenitur ad torturam, etiamsi indicia non sint in totũ sufficientia, neq; pbata per testes omni exceptione maiores, &c. vt de iure vr regulariter requiri; & plerunq; etiam non edita copia processus informatiui.

10 Est etiam communis regula, q; semper grauius reputatur delictũ, quod committitur faciendo, quàm illud, quod cõmittitur omittẽdo. Ita colligi vr ex gl. in l. si mora, in verbo, ne facto, ff. sol. matrim. quam dicit cõmuniter approbatam Alber. in l. pręscriptione, col. 2. uers. Item ex prędictis, C. si contra ius vel util. publ. Ias. in d. l. pręscript. num. 9, quem refert Illustris vir & consiliarius Regius Do. Anto. de Padulla in l. transigere, post nu. 107. C. de transact.

Sed

11 Sed quæro, nunquid maleficium dicatur etiam illud delictum, quod committitur verbo, prout est blasphemia, iniuria verbalis, & huiusmodi. Resp. Bar. in l. aut facta: in prin. num. 1. ff. de pœnis tenuit, q non, ex quo maleficium dicitur à male faciendo, & ideò non comprehendit maledictum, vel scriptum. & infert ad statuta, quæ duplicant pœnas maleficiorum commissorum de nocte, ut non habeant locum in blasphemantibus, vel dicentibus verba iniuriosa, & c. Et hanc opi. dicit frequentius probari Alciat. in l. verbum facere, ff. de uerb. signif. Contrariam verò sententiam, s. quòd imo etiam delicta, quæ committuntur verbis, dicantur maleficia, tenuit Bal. super Instit. in tit. de obl. quę ex delicto, in principio, vbi dicit q cum quadam vice practicasset opin. Bar. fuit sibi oppositū tempore syndicatus, & q vix euasit. Et hanc opin. contra Bar. dicit esse communem Ale. in Apostil. ad eundem Bar. ibi, dicens q ita etiam communiter practicatur. quem refert Blanc. in pract. crim. fol. 48. nu. 51. Et hęc opi. mihi magis placet. nam & qui male dicit, male facit: imò & qui male cogitat, quandoque etiam dicitur male facere, & ex mala cogitatione punitur, ut dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 91.

12 Quæro etiam, nunquid contumacia dicatur delictum. Resp. q contumacia de per se non potest propriè dici delictum. Et hanc conclusionem dicit esse communem Felin. in c. ex literis, num. 27. de constit. quem refert Foller. in pra. crim. can. fol. 145. nu. 7. Et ex hoc infert ad statuta loquentia de delictis seu maleficijs, & de condemnatis, siue bannitis ex delictis vel maleficijs, ut non comprehendant bannitos, vel condemnatos ex contumacia. Nam ille dicitur damnatus de maleficio, qui fuit præsens, & fecit suas defensiones, & tamen fuit (eis non attentis) condemnatus, non autem ille qui fuit contumax, & in contumaciam condemnatus. Et ita dicūt communiter Doctores, ut ait Bal. cons. 193. lib. 2. Ita etiam magis cōmuniter concludi attestatur Alexan. in l. si mora, post nu. 13. ff. solut. matr. quem refert Roland. cons. 45. nu. 66. li. 1. Hanc ét opinionē dicit esse cōmunem Claud. in d. l. si mora, post nu. 18. Aug. ad Ang. de malf. in verbo, Qui dominus iudex videns, nu. 26, Alc. cons. 362. post nu. 6. Sed certè licet hęc opi. sit communis, credo q cum difficultate posset obtineri in practica. nam stātibus statutis vel consuetudine q contumax habeatur pro pręsente, & confitente, credo q bānitus pro delicto in contumaciam, possit propriè dici bannitus ex maleficio. non enim eo casu bannitur uel condemnatur reus propter contumaciam, sed propter delictum, cuius plena probatio resultat ex contumacia: & tantò magis, quia videmus q communis vsus loquendi ita interpretatur, vt ille dicatur bannitus de maleficio, qui citatus pro maleficio non comparet, prout attestatur Salyc. in rubrica, C. de crim. stellio. circa fin. Et ita pluries vidi iudicari: & ego etiam si casus contingeret, ita iudicarem. Scias autem, quòd vbicunque contumacia alicuius haberet ad mixtum cōtemptum iudicis, eo casu talis contumacia diceretur esse delictum, & posset ex ea criminaliter puniri. Ita dicit gl. in l. vnica, §. fi. in gl. magna, in fi. ff. si quis iusdi. non obtemp. quam dicit esse communiter approbatam Claud. in d. l. si mora, num. 19. Contemptus enim iudicis, dicitur delictum, & potest puniri. Et hæc generaliter præmissa sufficiant. nunc de singulis criminib. specialiter videamus.

§. ADVLTERIVM.

1 Adulterij accusatio multipliciter proponi potest.
2 Adulterium quot modis committi potest.
3 Et an cum meretrice nupta dicatur adulterium commitii.
4 Et an adulterium sit crimen priuatum.
5 Et an in crimine adulterij lata culpa æquiparetur dolo.
6 Et an possit puniri etiam per iudicem Ecclesiasticum.
7 Et quæ sit pœna adulterij.
8 Et an habeat locum in sponsa.
9 Et quid in Iudæo.
10 Et an pluries cum vnâ adulterium committens, dicatur plura adulteria commisisse.
11 Adulter in actu adulterij à patre deprehensus, potest impune occidi.
12 Propter adulterium potest agi ad separationem thori.
13 Et an teneatur eo casu maritus vxori dotem restituere.
14 Et quid si deinde compertum fuerit matrimonium fuisse nullum.
15 Vxor propter adulterium amittit dotem, & bona paraphernalia.
Et an in præiudicium patris, vel filiorum suorum.
16 Et an vxor amittat dotem propter osculum.
17 Et an facta separatione thori, maritus teneatur alere vxorem.
18 Maritus sciens vxorem esse adulteram, si cum ea se carnaliter commisceat, an videatur adulterium illi remisisse.
19 Exceptio adulterij in causa ciuili repetitionis dotis, quando, & per quos opponi possit.
20 Crimen adulterij præscribitur quinquennio.

1 ADulterij crimen multis modis in iudicium deduci potest. Quandoq; n. maritus accusat uxorem de adulterio, vt in casu in quo consuluit Bal. cons. 310. lib. 1, & Rom. cons. 451, & Bolog. cons. 23, & Gratus cons. 50. lib. 2, Mantua. cons. 43. lib. 1. Quandoq; e conuerso vxor accusat virum de adulterio cum alia muliere commisso, ut in casu in quo consuluit Rom. cons. 167. Quandoq; maritus accusat vxorem, & adulterum, ut in casu in quo consuluit Bald. cons. 6. lib. 5, & Io. de Amicis cons. 127, & est decis. Gramma. 31, & Boer. q. 297. & seq. Qnq; mulier agit ad separationem thori, ut in casu Soc. Iu. cons. 32. li. 2.

2 Trib. autem modis adulterium cōmittitur. Primò, inter virum coniugatum & fœminam nuptam: & hoc dicitur duplex adulterium. nam vterq; ipsorum violat proprium thorum, & alienum. Secundò inter virū coniugatum, & mulierem solutam. Tertiò, inter virum solutum, & mulierem nuptam. Propriè verò Adulteriū in viro est, quando violat alienum thorum, licet ipse non sit coniugatus: in muliere autem quando violat proprium thorum, etiamsi adulter non sit matrimonio copulatus. Cęterum quādo vir coniugatus coit cū soluta, tunc de iure ciuili neq; ex parte viri, neque ex parte mulieris dicitur adulterium. Ideoq; non potest

punitri

puniri ea pęna qua adulteri puniūtur. Et hęc est indubitata Doctorum sñia, ut dicit Rolan. cons. 74. nu. 12. lib. 1. Hanc etiam dicit esse communem Caccialup. in rep. l. si qua illustris, nu. 58. C. ad Orficia. licet dicat q̃ potest vxoratus eo casu puniri pęna stupri, quem refert Placa lib. 1. delictorum, c. 41. nu. 35, Didac. super 4. decretal. fol. 172. nu. 16. in fi. Et q̃ talis coitus appelletur stuprum, colligi videtur ex tex. in l. 1. C. de adul. Communiter tamen non punitur. De iure autem canonico vbicunq; maritus vel vxor habeat rem carnalem cum alio, quàm cum proprio coniuge, appellatur adulterium. c. nemo, 32. q. 4. cum simil. Quinimò secūdum aliquos grauius peccat laicus coniugatus, violās thorum propriæ vxoris, & sic aliam mulierem carnaliter cognoscens, quàm presbyter adulterās. Et ita cōmuniter tenetur vt dicit Abb. in c. ut clericorum, nu. 6. de vita & honestate clerico. ꝓut illum refert Caccialupus in d. l. si qua illustris, post nu. 13. Hanc etiam dicit esse communem opi. Cotte. in repertorio Abbatis, in verbo, Coniuges, quam tamen ego non credo veram: quia licet magnum sit sacramentum matrimonij, magnum est etiam sacramentum sacerdotij. sed hæc disputatio in practica parum, vel nihil valet.

3 Quęro, nunquid dicatur cōmitti adulterium cū muliere nupta, quæ tamen sit meretrix, seu inhonestæ vitæ. Resp. Aut talis meretrix, quæ virum assumpsit, cessauit à meretricia vita, & honestè cū viro vixit: & hoc casu adulterium cum ea cōmissum potest accusari & puniri. Aut verò postquam matrimonium contraxit, perseuerauit in meretricali vita: & tunc vir illam carnaliter cognoscēs, non dēt aliqua pęna puniri. Et hęc opin. hodie communiter obseruatur; ut dicit Ang in l. si vxor. §. sed & in ea, num. 1. ff. de adult. & in l. si ea. C. de adul. quem refert Anan. in c. t. nu. 6. de adul. & Rim. cons. 17. nu. 20. quod est pro maiori parte duplicatum in cōs. 439. nu. 23. Quò verò ad ipsam meretricem adulteriū cōmittētem, Cons. Neapol. in facti cōtingentiam videtur sensisse, q̃ in ea sit punibilis, ut p. Capic. decis. 44, & refert Amad. de synd. num. 174, q̃ ita seruauit in practica Dō. Baptista de Corneto tunc potestās Recanati, qui condemnauit publicam meretricem de adulterio, & mortua est in carceribus. Sed certè iudicio meo contraria sententia verior est, quā etiam sequi vi Amad. in loco præalle.: nam tex. in d. l. si ea, expresse dicit q̃ crimen adulterij in ea cessat: & ideò, si casus contingeret, ita iudicarem. Quæ autem dicatur meretrix, dixi supra lib. 2. §. Meretrix.

4 Est autem hodie adulteriū crimen priuatum, nam nisi certis personis eius accusatio permittitur, ut est tex. in l. quamuis, la 2. C. de adult. Et hāc dicit esse sententiam cōmuniter per maiores nostros approbatam Fulg. cons. 135. post nu. 2. quam etiam communem appellat. Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 49.

5 Quæro etiam, nūquid in crimine adulterij lata culpa æquiparetur dolo. Dixi infra hoc eo. li. §. fi. qu. 84. vers. Dixi etiam.

ADDITIO.

* Adulterium. Adde Rolan. cons. 74. nu. 12. & seq. lib. 1, Dec. cons. 311. col. 2. Idem tamen Roland. cons. 20, dicit accessum ad solutā largo modo dici adulteriū, cui accedit Guid. Pap. cons. 150. Vide Ofasc. decis. 119. Quomodo antē probetur adulterium, no. Roma. cons. 91. nu. 6, & cons. 164. col. fi.

6 Hoc crimen est communis fori: & ideò potest puniri per iudicem secularem, & etiam p iudicem ecclesiasticum, ut dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 37. vers. quæro nunquid.

7 Sed quæro, quæ sit pœna adulterij secundum ius commune. Resp. De iure diuino secūdum legem Mosaicam, in adulterio, tam masculo quàm fœminæ erat imposita pęna mortis. genus autem mortis erat lapidatio: Exodi c. 20, Deuter. c. 22. De iure autem canonicò pro adulterio laicus tam masculus quàm fœmina excommunicatur, c. intelleximus, de adult. Prætereaque fœmina in monasterium detruditur: & si maritus eam nolit recipere, ibi cogitur toto tempore vitæ suæ permanere, & pęnitentiam agere. c. gaudemus, eo. tit. de adult. Et nota: quia iste est unus ex casibus, in quibus episcopus potest punire laicos, ut dixi in d. q. 37. vers. quæro nunquid. Clericus autem de iure canonico pro crimine adulterij deponitur, & vlterius in monasterium toto tempore vitæ suæ detruditur. Ita voluit expresse gl. in c. latior, in gl. 1. 2. q. 7. Et est cōmunis opi. ut dicit Gril. de diuers. cri. lib. 3. q. 2. nu. 1. & seq. & q. 6. nu. 11, Diaz in pract. crim. cano. ca. 79. quem refert Duennas reg. 201. in 2. limi. Et pract. Cōradi, fol. 384. in 4. limit. Dida. in epitom. super 4. decretal. c. 7. §. 7. nu. 19, quem refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera C. nu. 81. vers. clericus ꝓpter adulterium: Bermond. de cōcub. fol. 37. num. 16. Dicebat tamen Alciatus, q̃ si hodie clerici propter adulteriū detruderentur in monasteria, pauci eorum ambularent per vias. De iure autem ciuili magna est uarietas inter Scribentes, an secundum ius digestorum, adulterium puniretur pęna mortis naturalis. Magis tamen communis opin. videtur esse, q̃ olim puniretur tantūmodo pœna deportationis. Et hanc esse communem opi. attestatur Cuma. cōs. 154. post nu. 2, Mars. in prac. crim. §. opportunè nu. 40, quem refert Didacus in epitom. super 4. decreta, fol. 144. post nu. 16. Secundum verò ius Codicis omnes consentiunt, q̃ punitur pęna vltimi supplicij. Et est tex. in l. quāuis, la 2. C. de adult. Et hanc dicit esse communem Alex. cons. 13. post nu. 3. lib. 7. Cuma. in loco præallegato. & hoc tam in masculo, quàm in fęmina. Hanc etiam dicit esse communem opi. Legistarum Augus. ad Ang. de malef. in uerbo. [Che hai adulterato;] nu. 44. quē refert Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nume. 47. & pract. Conradi, fol. 383. nu. 21. Sed hodie secundum ius Authenticorum in fęmina propter sexus fragilitatem cōmutata est pęna: virgis enim cæditur, deinde detruditur in mona- 8
sterium: & si intra biennium maritus illam ad se non reuocet, ipsa cogitur habitum monachalem suscipere, & ibi perpetuò permanere. tex. est in Auth. sed hodie; C. de adult. Et ita volunt omnes Doctores, ut dicit Sal. in l. qui sepulchra, post num. 7. C. de sepulchro viola. Et hanc opin. dicit esse communem Imola in l. cùm mulier, post nu. 8. ff. solu. matr. quem refert Nouellus in concord. gl. c. 8. Et reperio, q̃ secundum dispositionem illius authenticæ iudicauit in facti contingentia Curia Burdegalen. ut refert Ber. decis. 297. nu. 12. Idem etiam seruauit parlamētum Parisiense in quadam Maria Quatreliure, & alia adultera, ut refert Papo. li. 22. ti. 9. Aresto 1, & 2. Pariter etiā Curia Neapol. quandam mulierem ob adulterium detrudi iussit in monasterium, teste Gramma. decis. 31. In senatu au- 9
tem ego nunquam videri seruari hanc pœnam detrusionis in monasterium, sed q̃sq; mulieres de adulterio conuictæ, fuerunt condemnatæ in fustigationem, &

exilium arbitrarium, 10. Febru. 1558. P. N. Quinimò quædam Margarita China confessa adulterium cum incestu, nõ fuit nisi biduo virgis cęsa, 20. Martij 1559. P.N. In masculo autẽ firma manet dispositio d.l.quãuis, ꝙ s. propter adulterium puniatur pęna vltimi supplicij. Et ita tenent cõmuniter Legistæ, vt dicit Imol. in c.tuæ, nu. 13. de procu. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in d.cons. 13. nu. 3, quem refert Rolan. in d.cons. 74. nu. 8, & cons. 3. nu. 35. li. 1. August. ad Ang. de malef. in verbo, Che hai adulterato. sub num. 44. Afflict. super 3. parte cõstitutionum regni rub. 42. in prin. post nu. 7, ubi dicit ꝙ ita tenent omnes Doctores, & ꝙ ita vidit pluries iudicatum, s. ꝙ adulteri fuerunt ad mortem cõdemnati, & sniæ fuerunt executæ quem etiam refert Carrer. in pract. crimi. fol. 449. nu. 26. in fi. Mitius tamen actum fuit per parlamentũ Parisi. cum quodam adultero, qui citra sanguinem fuit punitus, vt refert Papo in d. Arresto 2, licet deinde Arresto 4. referat fuisse furcis suspensum quendam famulum, qui cum domina adulterium commiserat: de quo fit etiam mentio in placitis Galliæ lib. 15. ti. 6. placito primo. Sed quicquid sit secundum iuris cõmunis dispositionem, hodie videmus in omnib. ferè prouincijs immutatam esse pœnam mortis pro adulterio, & impositam esse pœnam pecuniariam. & ita communiter obseruari ex statutis Italiæ attestatur Anan. in c. fi. post nu. 12. de collus. detegen. quem refert Tiraq. de legib. connub. l. 13. nu. 32. Quinimò in Gallia ex consuetudine adulteri non puniuntur, vt dicit Io. Fab. in l. consuetudinis, col. fi. C. quæ sit longa consuetudo. & in §. ex non scripto, Instit. de iure naturali gentium & ciuili, & aliis plurib. in locis, quę refert Bocr. in d. decis. 297. nu. 26, & decis. 317. nu. 13. in fi. & Tiraquel. in d.l. 13. nu. 24, & Igneus in l. lege Cornelia. §. ex hoc edicto, num. 65. ff. ad Sylla. & Gulielm. Benedict. in secunda parte repet. ca. Raynutius, in verb. cuidam Petro, nu. 63. Et certè maximè dolendum est his temporibus, in quib. passim ferè apud omnia tribunalia adulteri impunè euadunt, imò de ipso crimine gloriantur: illi verò, quorum vxores adulteræ sont, accusationum proponere non audent, ne in perpetuam infamiam, ita volente praua cõsuetudine, incurrant. Quapropter ego semper fui in hac sententia, ꝙ principes huius temporis, qui hoc grauissimum crimen seuerissimis legibus non coercent, illasq; exequi non faciũt, grauissimè peccent. Et indicio meo iste est vnus ex casibus, in qb. Christiana resp. indigeret reformatione.

8 Sed hæc omnia locum habent in vxore adulterium committente: Sed quid in sponsa? Respond. ꝙ etiam cum sponsa alterius dicitur committi adulterium. ita dicit gl. in c. discretionem, in verbo, Reatum adulterij. de eo qui cogno. consang. vxoris suæ, quam gl. tenent omnes, vt attestatur Mantua. in l. Transigere, nume. 52. C. de transact. Quod tamen intellige, vt procedat in sponsa per verba de præsenti. nam in ea locum habet pœna adulterij, etiã si à viro cognita adhuc non fuerit: secus autem si sit tantummodo sponsa per uerba de futuro. Et ita tenent communiter Doctores, ut attestatur Anton. Gomes super d.l. 80. Tauri, post nu. 47. vers. Dubium tamen faciunt, quæ dixi infra hoc eo. lib. §. homicidium, vers. sed quid dicendũ, circa fin.

9 Pone, stat statutum in aliqua ciuitate, quod pro adulterio imponit pœnam pecuniariam, ut in multis locis videmus: Quæro, si Iudęus in illa ciuitate committat adulterium cum muliere Christiana, nunquid erit puniendus pœna iuris communis, quæ (vt dixi) est pœna mortis, an autem erit puniendus pęna statuti, & sic pecuniaria? Respon. Ange. in cons. 114. lib. 1, & Alex. cons. 99. lib. 6, & Barba. cons. 63. lib. 4. in facti contingentia consuluerunt quòd debet puniri pœna statuti, non autem pœna mortis. Et hanc opi. dicit esse communem Bermõ. de concub. fol. 40. post nu. 32. & nu. 40. Ego verò in Iudæo committente adulteriũ cum Iudæa, vtique sequor opin. Ang. & communem, ex quo debent Iudæi iudicari secundum leges, quibus iudicantur alij de ciuitate, vt dixi supra lib. 2. §. Iudæus: Et pœna imposita à statuto tollit pœnam iuris communis, ut dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 85. vers. debet etiam: Sed in Iudæo committente adulterium cum Christiana, secus dicerem: nam coitus Iudæi cum Christiana etiam soluta, & meretrice est punibilis, ut dixi infra hoc eo. lib. §. Fornicatio, vers. Cum Iudæis. Propterea cum in hoc casu sit duplex crimen, debet grauius puniri, quàm disponat statutum simpliciter loquens in adulterio. Ego itaq; huiusmodi Iudæũ censerẽ esse ad triremes perpetuò transmittẽdũ.

10 Sed pone, quòd ex statuto imposita sit pœna pecuniaria, vel etiam corporalis, quæ reiterari possit, puta fustigationis uel huiusmodi: nunquid si aliquis cum vxore alterius pluries rem carnalem habuerit etiam ex interuallo, dicetur plura adulteria commisisse, & sic erit pęna multiplicanda uel reiteranda? Respon. ꝙ licet talis dici possit pluries adulterium commisisse, non tamen debet puniri, nisi pro vnico adulterio. Ita tenet gl. in l. vulgaris, in verbo Fur erit, ff. de furtis: quæ opinio communiter omnium calculis recipitur, vt ait Didacus, lib. 2. resolut. c. 10. nu. 8. circa fi. Et ita in facti contingentia consuluit Bar. cons. 225.

11 Habet etiam adulterium aliam pœnam, quia s. si adulter fuerit in ipso actu adulterij deprehensus, potest à patre mulieris impune occidi, ut dixi j. hoc eo. lib. §. homicidium, uers. dixi etiam & alijs seq.

12 Alia quoque est pœna adulterij de iure canonico. nã propter hoc crimen agi potest ad separationem thori, necnõ & ad dotis & donationis ꝓpter nuptias, priuationem. Et est cõm. opi. ut dicit Bermon. de concub. fol. 35. post nu. 32. Et hinc colligi potest tantam esse immanitatẽ huius criminis, vt licet iure Diuino cautũ sit, ut quos Deus coniunxit, homo non separet, nihilominus ex causa adulterij conceditur ipsius matrimonij separatio, ut est tex. in c. ex literis, de diuort. cum simi. Quinimò si crimen adulterij esset notoriũ, posset maritus absq; aliqua sententia aut declaratione Episcopi, vxorem adulteram propria auctoritate expellere. Et hanc dicit esse communem opin. Barbatia in Apostil. ad Abb. in c. fi. sub nu. 6. de adulter.

13 Et scias, ꝙ hoc casu si matrimonium separatur ꝑ adulteriũ commissum à viro, tenet ipse vxori dotẽ suã restituere. Et ita firmant Doct. oẽs, ut ait Paris. consi. 54. nu. 42. lib. 4. Si verò separatur propter adulterium cõmissum ab vxore, ipsa amittit dotẽ, neq; potest illam amplius repetere. Et hoc tam de iure ciuili, quàm de iure canonico. tex. est in c. plerunq;, de donat. inter virum & uxorem, & in l. cum mulier. ff. solut. mat. Et est cõmunis opi. ut dicit Bermon. de concubinis, fol. 43. post nu. 42, Bal. Nouel. de dote, in vndecima parte. §. hactenus, nu. 36, Didac. in epitom. sup 4. decretal. fol. 135. num. 1, quem refert Villalobos in sua collecta communium opin. in litera A. numero 68. Pract. Conradi fol. 384. numero 23, Bologn. in rubr. C. de edendo, nu. 29. quẽ refer Viuius in libro cõium

opi.

opi.fol.310.verſ.Vxor perdit.Et nota, q licet Bar. in l.ſi mulier.§.ſocer, in vltimis verbis. ff. de adulter.tenuerit, quòd ſi maritus criminaliter accuſet vxorem de adulterio,non lucratur dotem, veritas tamẽ eſt in contrarium, q ſ. etiam ſi eam ciuiliter conuincat de adulterio,lucratur dotem.Et ita contra Bart.eſt communis opinio,vt atteſtatur Alex. conſ.189.nu.10.lib.6,Apoſtil.ad Bar.in d.§.ſocer.53.

14 Sed quid ſi aliquis ducat in vxorẽ aliquam mulierem, quam ſiue propter conſanguinitatem, ſiue propter aliud legitimum impedimentum non poterat de iure vxorem ducere, & illa commiſerit adulterium ꝓpter quod fuerit priuata dote, deinde matrimonium fuerit declaratum nullum: nũquid poterit mulier dotem ſuam repetere,ex eo q ſtante nullitate matrimonij non potuerit dici adulterium, & cõſequenter neque ipſa dote priuari?Reſpon.q non poterit illam repetere.ita tenet gl.in d.c.plerunque,in verbo,non valebit.Et eſt cõmunis opin. vt dicit Bal. Nouel. de dote,in 11.parte,in d.§ hactenus,nume.36.quem refert Didacus in epito.ſuper 4.decretal.fol.135. nu.1, Anton.Gomes ſuper d.l.80.Tauri,poſt nu.48.verſi.2.infertur.Bermon.in loco præallegato ſol. 44.nu.43,Io. Lupus de donat.inter virum & vxorem.§. 36. num.3. quem refert Villalob. in loco præallegato. Conſiderandus enim eſt ſtatus matrimonij, qui erat tempore commiſſi criminis, ſaltem putatiuè, & mala intentio ipſius mulieris, quæ ex nullitate matrimonij deinde declarata excuſari non debet, ſaltem poſtquam iam ſuper ipſa dotis priuatione fuit pronunciatum.

15 Adde, quòd propter adulterium vxor non modò amittit dotem,ſed etiam bona paraphernalia, ita tenuit gl.in d.c.plerunq;,in verbo,Dotalitium.Et eſt cõmunis opi.vt atteſtatur Boer.deciſ.338.nu.2,Didacus in loco præallegato,nu.2,Bermond. in loco præallegato,fol.46.nu. 49. Pariter etiam maritus committẽs adulterium, punitur & ipſe in donatione propter nuptias,quam vxor eo caſu lucratur. ita tenet gl. in c.1. in glo. 1.vt lite non conteſtata.Et eſt commu.opin.vt dicit Bermon.in loco præal.nu.56.& ſeq.

16 Scias etiam,q mulier amittit dotem non ſolum ꝓpter adulterium, ſed etiam propter ſolum oſculum alteri viro, quàm marito datum, vel quia illud ſibi manus ad mamillas poſuit.ita tenet Bal.in c.tuę,nu.4.de procu.Et eſt communis opi. vt dicit Bello. in rubr.C. de edendo,nu.81. quem refert Didac. in loco præallega.nu.3.Cum. n. adulterium ſit difficilis ꝓbationis, & oſcula dicantur proxima,& ferè immediata præparatoria adulterij,optimè ſtatutum eſt vt mulier eo ipſo,q conuincitur oſculum amatori dediſſe,dicatur ẽt de adulterio cõuicta. Quod intellige vt procedat nõ modò quantum ad proceſſum ciuilem, ſed etiam ad puniendam eam criminaliter de adulterio.Et hoc dicit eſſe de mente omnium Anto.Gomes ſuper d.l. 80. Tauri,nu.50. quam tamen opi. ego nõ ſequerer in iudicando ad imponendam pęnam ordinariam delicti: & multi etiá contra Bal.tenuerunt,quorum opi.communem eſſe atteſtatur Bero.in rub. de iudic. num.22. quem refert Do. Anto. de Padilla in l.tranſigere, nu. 87.de tranſact.

17 Facta aũt thori ſeparatione propter uxoris adulterium, tenetur nihilominus maritus illam alere. Et ita tenent communiter Docto. ut ait Card. Alex.in c.ex parte,col.fi.verſ.ſed operępretium, de ſponſalib. Licet n.vxor ſit adultera,non ꝓpterea deſinit eſſe uxor, ẽt poſt thori ſeparationem.c. 2. de diuor. Tenetur ẽt maritus caſtitatem ſeruare: aliàs ſi fornicetur, tenetur ipſam vxorem iterum in conſortium admittere.Et eſt communis opinio:vt dicit Abb.in d. ca. ex literis,nume.11.de diuortiis. Et ad hoc cogi poteſt non ſolum officio iudicis,ſed etiam ad actionem ipſius uxoris.Et ita communiter tenetur,vt dicit Felin.in c. lator,poſt nu.9.uerſ.limita,2.de re iudica. Didacus in loco præallegato,nu. 5.

18 Caueat etiam maritus,ne ſciens vxorem eſſe adulteram,ſe cum ea carnaliter commiſceat:nam ex eo videtur illi adulterium remiſiſſe. ita tenet gl. in ca.fi.in gl.vnica,de adult.quam dicit ab omnib.receptam Didac.in loco præallega.nume.7.Cenſetur enim ex hoc mores ſuos approbaſſe. Quinimò vir, qui rem habet cum uxore adultera,non facta prius pęnitentia, peccat mortaliter,vt notatur in ca.coniugio. 32. q.1.Sed certè adulteri hodie ad hoc non aduertunt: & male, vt dicit Bertach.in ſuo repe.in uerbo,Adulter,nu.3.

19 Et hæc quidem de adulterio criminaliter in iudicium deducto ſufficiant. Cęterum an uxor committens adulterium amittat dotem in præiudicium etiam * patris & filiorum ſuorum, & quandiu * hæc exceptio adulterij in dotis repetitione opponi poſſit, & contra quas pſonas, & an neceſſe ſit, quòd maritus prius iudicium criminale propoſuerit,cùm hæc omnia magis iudicium ciuile, quàm criminale reſpicere videãtur,ſuo loco tractauimus ſupra lib.proximo. §. Dos.

20 Vnum tamen volo ut ſcias, quòd licet regulariter crimina non præſcribantur minori temporis ſpatio quàm viginti annorum, ut dixi infrà hoc eo.lib.§.fin. quæſt. 51. circa princip. nihilominus accuſatio adulterij præſcribitur quinquennio, ut eſt tex.in l.mariti, §.hoc quinquennium.ff.de adulter.Et ita in facti contingentia iudicatum fuiſſe refert Papo lib. 24. titu. 2. arreſto 2.Quod intellige, ut ꝓcedat in ſimplici adulterio: ſecus autem in adulterio cum inceſtu. illud enĩ non præſcribitur minori ſpatio, quàm viginti annorum, prout & cætera crimina, de quibus dixi in loco præallegato.

ADDITIO.

* Quandiu.' Adde quòd exceptio adulterii contra mulierem repetentem dotem, durat in perpetuum, ſecundum Balb.in tractat.præſcript. 4. part. quæſt. 2. nume.9.

§. ASSASSINVM.

1 Qui dicatur aſſaſſinus in materia cap. primi de homicid.in 6.

2 Et an ad hoc, vt quis dicatur aſſaſſinus, requiratur, quòd conſtet occiſum fuiſſe Chriſtianum.

3 Et an epiſcopus aſſaſſinus comprehendatur in diſpoſitione dicti cap.primi.

4 Quæ ſit pœna aſſaſſini.

5 Et an aſſaſſinus ſit tutus immunitate Eccleſiæ, ſi ad eam confugiat.

6 Et an in crimine aſſaſſinij requirantur plenæ probationes,ut in aliis criminibus.

Et

7 *Et an in hoc crimine puniatur affectus, etiam si non sit secutus effectus.*

8 *Et an clericus assassinus possit puniri à iudice laico.*

1 Assassinus est ille, qui aliquem Christianũ occidi pretio mãdat alteri, siue infideli, siue Christiano. Et hęc est communis opi.* vt dicit Ate. cons. 163. post nu. 17, vbi subdit quòd fortè etiam est consuetudine approbata: quem refert Placa lib. 1. delictorum, c. 19. nu. 2, & Viuius in lib. cõmunium opin. in verbo Assassini omnes, Capic. decis. 155, Gram. voto 8, & 9, Et dicit Pract. Conradi fol. 237. nu. 1, 9 in hoc Doct. omnes conueniunt. Exemplum autem poni potest in casibus, in quibus consuluerunt Bal. cons. 430. lib. 2, & cons. 383. lib. 2, & Rimi. cons. 55, & Rolao. cons. 24. in 1. dubio libr. 1, & Gram. consil. 44, & cons. 66, & est decis. Capic. 112, & 155. Et scias quòd licet aliqui tenuerint, quòd dispositio ca. 1. de homic. in 6. punientis assassinos, habeat locum solummodo in certo genere hominum, qui appellantur assassini: tamen in contrarium, scilicet quòd imò comprehendat omnes, ut dixi, est commu. opi. vt attestatur Bos. in tit. de mandato ad homici. nu. 16. Bene verum est (ut dixi) quòd ad hoc, vt quis propriè dicatur assassinus, & consequenter in eo locum habeat dispositio d. cap. requiritur quòd ille interfectus esset Christianus. ita dicit

2 Io. And. in d. c. 1, quem sequuntur communiter Doct. vt attestatur Alex. cons. 166. in fi. lib. 7, & Prac. Carer. fol. 290. post nume. 15. Et hæc sententia est omnium consensu stabilita, ut dicit Placa in d. c. 19. numero 8. Nam ubi agitur de imponenda pœna alicuius constitutionis specialis, requiritur quòd concurrant omnes qualitates, de quibus in ipsa constitutione, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 85. versic. ubi agitur. Et subdit Ioan. And. propter hoc se euasisse quendam imputatum de assassinio, ex eo quòd in processu non fuerat probata illa qualitas, quòd ille occisus esset Christianus. Et dicit Ioan. Arno. caut. 23. Vos scitis, quòd ipse ita in facto semel iudicauit. Sed certè credo quòd hæc defensio apud nos parum prodesset, modò ille fuisset occasus in territorio Christianorum: licet enim verè non nascatur Christianus, tamen cùm à communiter contingentibus infideles non sint soliti inter Christianos conuersari, ille qui in territorio Christianorum reperitur, habendus est pro Christiano, præsertim in hoc tam graui delicto, in quo non est super huiusmodi subtilitatibus insistendum. Vbi tamen reus probaret illum fuisse infidelem, tunc vtique esset ab hoc crimine assassinij absoluendus.

3 Quæro nunquid etiam episcopus, qui sit assassinus, sit comprehensus in dispositione dicta cap. primo. Respond. quòd sic. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Socin. inter consi. Curtij. Sen. consil. 20. post nu. 43.

4 Sed quæro, quę sit pœna assassinij? Respon. quòd tales sunt diffidati à toto populo Christiano, & possunt impunè offendi, &c. ut est text. in dicta capit. 1. Debet autem assassinus puniri pœna mortis: & secundum aliquos debet trahi ad caudam equi, prout in pluribus locis vsu ac consuetudine receptum esse attestatur Socin. quem refert Placa. in d. cap. 19. nu. 5. Dicit tamen Pract. Carer. fol. 294. nu. 35, quòd hodie assassini per frusta scinduntur; quòd iudices hac pœna vtuntur propter criminis immanitatem, & ad terrorem aliorum.

5 Item licet assassinus confugiat ad ecclesiam, non tamen est tutus eius immunitate, de qua dixi infra hoc eo. lib. §. fin. quæst. 30, sed potest inde extrahi per quemcuoque iudicem secularem. Et hæc est crebrior apud omnes recepta opio. ut dicit Placa in d. c. 19. numero 24.

6 Præterea quamuis regulariter in criminalibus requirantur probationes luce meridiana clariores: tamen in hoc delicto propter eius immanitatem sufficiunt probabilia argumenta, etiam ad condemnandum. ita expresse dicit text. in d. cap. 1: & est communis opinio, vt dicit Boss. in tit. de conuictis, numero 55, & in tit. de indic. num. 201. Quod intelligenon solum ad condemnandum pœna extraordinaria, sed etiam ad condemnandum pœna corporis afflictiua. Et hoc constitutissimum esse attestatur Placa in d. cap. 19. nume. 16.

7 Scias etiam, quòd quamuis regulariter ex generali consuetudine Italiæ non puniatur affectus, nisi sequatur effectus, vt dixi in d. §. fin. quæst. 92: tamen in crimine assassinij punitur conatus etiam si effectus secutus non fuerit. Et ita in facti contingentia consuluit Ang. cons. incip. in q. præmissa. Et hoc frequentissimo omnium consensu receptum esse ait Didacus repet. clem. si furiosus, fol. 180. versicu. Secundò proponitur. Hanc etiam dicit esse frequentiori calculo receptam sententiam Gonius de immu. eccle. fol. 143. in 5. fall. post numerum 8: quem refert Placa in d. cap. 19. numeto 9. Et ita obseruatum fuisse in facti contingentia per eur. Neapol. refert Afflict. super 1. par. consti. regni, rub. 12. nu. 11. in fi. in quodam assassino, qui cum dardo ballistæ dedit in arzone sellæ equi illius, quem volebat interficere, nec tamen eum offendit: quem refert, & in eandem sententiam consuluit, Gramm. voto 9. Idem etiam seruauit cons. Neapo. in persona cuiusdam notarij Marci, qui fuit furcis, suspensus, licet mors vulnerati per assassinum secuta non fuisset, teste Capic. decis. 155. notarius Marcus. Idem etiam seruatum fuisse Mediolani refert Chas. qui tunc se dicit fuisse vicarium Capitanei Iustitiæ super consuetu. Burg. fol. 14. post nume. 7. & fol. 44. nume. 11. licet idem Gram. voto 8. referat assassinum non secuta morte condemnatum fuisse in pœnam pecuniariam: de quo etiam mentionem facit, idem Gramma. super consti. regni, fol. 14. col. 2, & pariter etiam voto 20, refert assassinum non secuta morte condemnatum fuisse ad triremes perpetuò. Et licet fortè circa hoc loquendo secundum dispositionem iuris communis, multa dici possent, tamen stante consuetudine, & communi Docto. opin. credo quòd non erraret iudex, qui illam in iudicando sequeretur. Nam ut dicit Ang. in l. non solùm. §. si mandato, numero 2. ff. de iniur. licet de iure communi assassinus non videatur teneri in plus quam mandator, id tamen de consuetudine non seruatur. Et meritò, quia plus delinquit faciens per pecuniam, quàm qui gratis. In senatu tamen vidi secundum qualitatem facti, & personarum, diuersimodè iudicari, quandoque pœnam ordinariam infligendo, quandoque mitius puniendo, vt dixi in allegata quæst. 92. versi. scias autem. Et ideò putarem hoc esse arbitrio iudicis relinquendum.

8 Videndum est etiam, nunquid clericus assassinus possit per iudicem secularem puniri, & an requiratur degra-

degradatio : de quibus omnibus dixi infra hoc eo.lib. §.nu. q. 36. versicu. Item quæro, & seq.

ADDITIO.

Communis opin. Adde Bursat. consi. 20.neme.4.li.1. & Roland.consi.14.lib.4.

§. BLASPHEMIA.

1 *Omnis contumelia in Deum, vel sanctos prolata, est blasphemia.*

2 *Et an dicere, (al dispetto di Dio) sit blasphemia.*

3 *Quæ sit pœna blasphemiæ.*

4 *Et an in crimine blasphemiæ admittatur repulsa testium.*

5 *Iudæus blasphemans an possit puniri per iudicem ecclesiasticum.*

6 *Blasphemans per iracundiam, an excusetur.*

7 *Et an propter consuetudinem prouinciæ.*

1 OMne conuitium, contumelia, vel maledictum, prolatum in Deum, vel Sanctos, est blasphemia. ita dicit Barto. in l. Item apud Labeoné, quam legit cum l. iniuriarũ. §. sed adijcitur, qué legit cum §. ait prætor, nu. 4. ff. de iniur. Et est communis opin. vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Verba iniuriosa, nu. 13. quem refert Pract. Conradi, fol. 400, nu. 25, Didac. in repet. c. quanuis. fol. 57. nu. 8. de pactis lib. 6. Et potest poni exemplum in Iudæo qui dixerat : Nasca il vermo cane al Papa, & à chi il fe Papa : Iddio non potrebbe far che esso non fosse Papa; Et se io hauessi, Iddio, il Papa, e'l Vescouo nelle mani, trarrei loro gli occhi. :super quo consuluit Cald. consi. 2. de Iudæis. Et in alio Iudæo, qui dixit, :La vostra fede è fede de cazzi. : super quo consuluit Soci. consi. 119. lib. 4. Et in alio Iudæo, qui dixit, : Non potrebbe fare Iddio, che l'hauessi scambiata, io, : super quo cõsuluit Socin. cons. 102. lib. 1. & Alex. cons. 15. lib. 3. Et in alio, qui dixit,: De asina di Dio, :super quo cõsuluit Bal. in quodam suo consi. paruo, quod refert Catald. de syndica. post nu. 401. Et in alio, qui dixit, : Se Iddio il decesse, io direi, ch'il mentisse per la gola, :super quo consuluit Cæpoll. consi. 77. Et in eo, qui dixit,: Se'l se appontasse nostra donna, tu mi tenderai quello che m'hai tolto, : vt in casu Corn. consi. 381. lib. 1. Scias auté, quòd licet Barto. in d. §. ait prętor, senserit quòd etiã in homines possit dici blasphemia: tamen hoc non admittit communis vsus loquendi, vt dicit Boss. in titu. de inquisitione, post num. 131. Et ideo in eo, qui aliquod malũ imprecaretur alteri, non haberet locum pœna blasphemiæ.

2 Sed nunquid dicere, :Al dispetto di Dio, : est blasphemia? Respon. Bald. cons. 476. lib. 3. tenuit quòd nõ. Contrarium vero scilicet quòd imò dicatur Blasphemia, iudicauit in facti contingentia Curia Bur. degalen. vt per Boer. deci. 301. vbi in princ. dicit, quòd hęc opi. est verior tam secundum Theologos, quàm secundum Canonistas, & Legistas. Idem etiam iudicauit consi. Neapol. vt attestatur Grammat. decis. 50. & super cõstit. Regni, fol. 114. col. 4, quem refert Didacus in loco pręallegato, nume. 9. Apud nos autem non modo reputatur blasphemia, sed etiam connumeratur inter atroces, ita declarante senatu, 2. Aug. 1556. B.P. & 14. Iunij 1550. P.N.

3 Sed quæro, quæ sit pœna blasphemiæ? Resp. de iure diuino est pęna mortis, Leuit, c. 24. genus autem mortis erat lapidatio, vt ibi. De iure autem canonico cogitur ad publicam pœnitentiam ante fores Ecclesiæ faciendam, modo, & forma posita in cap. 2. de maled. quæ tamen pœna non habet locum in clericis, ne propter huiusmodi publicam satisfactionem, vilescat clericalis ordinis auctoritas. Et ita communiter teneri attestatur Abb. in d. c. 2. nu. 8: quem refert Simancas de hæret. c. 8. nu. 12. De iure ciuili, pœna blasphemię est pœna mortis, tex. est clarus. in Authé, vt non luxurientur contra nat. in fi. & ita afirmant & concludunt Doctor. vt dicit Iodoc. in pract. crim. c. 61. nu. 26. Sed hęc pœna licet diuina & humana lege constituta fuerit, hodiernis tamen temporibus ob defectum religionis & iustitię, non seruatur, vt dicit Lucas de penna in l. omnes, col. 3. vers. 2. quęritur. C. de delator lib. 10. Et dicit Bal. in l. 2. circa fin. C. de reb. cred. quod hodie pœna illius Auth. de consuetudine non seruat: prout illũ refert Aug. ad Ang. de malef. in ver. Verba iniuriosa, post num. 14, relatus & ipse per Nunium de los corregidores fol. 153. nume. 14, & per pract. Conradi, fol. 409. col. 2. Refert etiã Gram. super constit. Regni fol. 113. col. 2. in fi. Bald. tamen in lib. meo id non dicit. Dicit & Zas. cons. 19. num. 37. lib. 1, quòd hæc pœna de consuetudine non seruatur, nisi esset magna & enormis blasphemia quæ ex deliberato, maligno & doloso proposito, & ore execrabili ad perniciosum exemplum Dei, & hominũ proferatur. Et proculdubio si omnes blasphemi decapitarentur, pauci superessent, qui possent blasphemare, vt dicit Bello. cons. 69. nu. 6. Sed certe hęc est pessima consuetudo: Et iudicio meo grauiter peccant princeps Christiani, & eorum magistratus, qui hoc crimen seuerissime non puniunt. Et in hoc republica Christiana magna indigeret reformatione. Refert autem Boer. in d. decis. 302, quod quidam pro blasphemia fuit per illã curiam, lingua prius perforata, condemnatus ad ignem, & alius decapitatus. Afflic. super tertia parte cõstitut. Regni rub. 54. numer. 7. dicit, quòd licet ex illa constitutione imponatur blasphemis pœna amputationis linguę, vidit tamen aliquando eis perforari tantum linguam cũ ferro : & hoc ex causa. Idem fere iudicauit parlamentum Delphinale, vt refert Marcus decis. 509 Iodoc. in d. c. 61. nu. 17, dicit quòd de consuetudine sblasphemans gloriosissimam Virginem, vel Sanctos, punitur in amputatione linguę, & vlterius exilio, vel alia pœna arbitraria. Et ideo seruanda in hoc sunt statuta, vel consuetudo locorum. Cæterum senatus, cui à constitutionib. permittitur pœnas ordinarias blasphemis impositas augere, solet præsertim in atrocibus, plerunque arbitrari graues pœnas, quandoque ictuum funis, vt in Gulielmo Casasco, qui dixerat, :Ne tu, ne quell'anno di Christo, &c.: Et quandoque triremium. Et recordor quod quidam Barbinus, qui dixerat, :Venga il cancaro à quel traditor di Domenedio, & à colui che l'ha dipinto, à chi crede, ch'el sia da bene, à far piouer adesso,: fuit per biennium transmissus ad triremes, 13. Septembris 1560. P.N. Et nisi rusticitas, & ita illum excusassent, fuisset laqueo suspensus. Et quidam Antonius Zanza propter atroces blasphemias, iussus fuit, si erat aptus remo, transmitti ad triremes perpetuo: sin minus, furcis suspendi, 18. Apr. 1549. P.N.

4 Reperio etiã, quòd Par. de Puteo. tractat. de synd. fol. 210. post num. 13. tenuit, quòd imputatus de blasphemia

phemia nō sit admittendus ad probandū contra personas testium, quia scilicet sint infames, vel aliàs inhabiles ad testificandum, attento, q in hoc crimine grauissimo, quod est læsæ Maiestatis diuinæ, admittūtur testes etiam inhabiles, prout fit in crimine læsæ Maiest. homanæ. Sed certe hæc decisio Paridis apud nos non seruatur, prout etiam non seruatur in supremis curijs Franciæ, teste Boer. in d. decis. 301. nu. 11. in fi. Et ideò semper admittitur imputatus de blasphemia ad probandum contra testes quicquid vult, prout in alijs crimiuibus.

Hoc crimeo blasphemiæ est communis fori. Et ideò potest laicus blasphemans puniri tam per iudicem ecclesiasticum, quàm per secularem, vt not. in d. cap. 2, de maled.

5 Sed pone, quòd Iudæus blasphemauerit, nunquid & ipse poterit puniri per iudicem ecclesiasticum? Resp. quòd oon, sed debet iudex secularis super tali blasphemia per Iudæum prolata cognoscere. Et hanc dicit esse cōmonem opin. Alex. in quodam suo cons. quem refert Soc. cons. 119. post nume. 16. versi. Vnde ponderandum, lib. 4. oam Iudæi sunt de foro seculari, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 35. vers. Modò quæro. Bene verum est, quòd si iudex secularis esset oegligens, eo casu posset iudex ecclesiasticus de ipsa blasphemia cognoscere, & Iudæum punire. Et ita magis communiter concludunt Doctores, vt dicit Alexand. in consil. 96. nume. 15. lib. 6. quod consi. credo esse illud, de quo loquitur Soc. in loco præallegato, prout etiā considerat Marquard. qui illum refert in tract. de Iudęis. fol. 83. post ou. 5.

6 Excosari potest quādoque ille, qui ira motus blasphemat, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 60. vers. Est etiam ira, in rustico, qui facieodo computa cum domino suo iratus dixit, q Deus non potuisset facere, quòd esset debitor tot operarum. Dicit etiam Bald. in l. accusationem, nume. 11. C. qui accus. non poss. quòd in illis qui blasphemant per lasciuiam, & ebrietatem, prout faciunt Perusini, non est tantum scelus: puniendi tamen sunt, sed mitius, vt dixi in d. q. 60. versicu. præterea quæro.

7 Item potest excusari propter consuetudinem prouinciæ, non quidem, vt in totum impunitus euadat, sed vt non puniatur pœna ordinaria blasphemaotibus imposita. Nam vt dicit Nunius de los corregidores, col. 152. nume. 13, vbi in aliqua prouincia est frequēs vsus dicendi, : Al dispetto di Dio, vel huiusmodi, licet in effectu sint verba blasphemiæ, tamē ꝑpter multitudine hominum ita loquentium, consuetudo interpretata est, vt noo pro blasphemis, sed taotum pro sceleratis & maledictis iuramentis talia verba puniantur. Senatus tamen noster hoc non admittit, quimimo plerunque iussit reijci capitula in quibus quandoque imputati de plasphemia, volebant huiusmodi consuetudinem probare. Talis enim non consuetudo, sed abusus potius dicendus est, cuius nulla ratio haberi debet.

§. FALSVM.

1 *Falsi crimen est publicum.*
2 *Falsitas circa multa committi potest.*
3 *Falsitas circa testes multis modis committitur.*
4 *Subornans testes an dicatur falsum committere.*
5 *Et an credatur testibus dicentibus se ad preces alicuins falsum deposuisse.*
6 *Producens falsos testes, an dicatur falsum committere.*
7 *Et an stante statuto puniente producentem falsos testes, puniri debeat producens vnum tantummodo testem falsum.*
8 *Testis falsum deponens dicitur falsum committere.*
9 *Et quid si deponat in iudicio contrarium eius quod prius dixerat extra iudicium.*
10 *Et quid si deponat cōtrarium eius quod dixerat in alio iudicio.*
11 *Et quid si duo testes inuicem sibi contradicant, an sint de falso puniendi.*
12 *Et an dicta testium sint inter se concordanda, vt euitetur falsum.*
13 *Testis deponens super negatiua est suspectus de falso.*
14 *Testis deponens falsum, non circa factum principale, sed circa alia extinseca, non potest puniri de falso.*
15 *Si testis neget dixisse prout scriptum reperitur, cui magis credendum sit, notario, an testi.*
16 *Testis qui falsum deposuit sine iuramento, an possit puniri de falso.*
17 *Ad hoc vt testis dicatur falsus, an requiratur, quòd probetur ipsum fuisse corruptum.*
18 *Et quid e conuerso: nunquid sufficiat probare, quòd fuit pecunia corruptus, absque eo quòd probetur falsum deposuisse.*
19 *Pœna testis falsi quæ sit.*
20 *Vtens dicto falsi testis dicitur falsum committere.*
21 *Fabricans falsum instrumentum dicitur falsum committere.*
22 *Et quæ sit pœna notarij fabricantis falsum instrumentum.*
23 *Producens falsum instrumentum dicitur falsum committere.*
24 *Vtens falso instrumento scienter dicitur falsum committere.*
25 *Et quomodo hoc casu conuici possit de scientia.*
26 *Et an puniatur eadem pœna, ac si illud fabricasset.*
27 *Notarius ponens in instrumento, quòd interuenit pretij numeratio, licet reuera pecunia non fuerit numerata, incidit in pœnam falsi.*
28 *Notarius scribens in instrumento, Rogauit Titius, spopondit Meuius, cum tamen Titius esset absens, incidit in pœnam falsi.*
29 *Notarius conficiens instrumenta super re illicita, incidit in pœnam falsi.*
30 *Notarius negans se rogatum de instrumento, de quo re uera fuit rogatus, punitur pœna falsi.*
31 *Falsificans literas Principis punitur pœna falsi.*
32 *Abradens instrumentum, dicitur falsum committere.*
33 *Aperiens literas alienas, & illas ostendens*

aduersa-

aduersario, incidit in pœnam falsi.

34 *Ascribens sibi legatum in testamento alieno, punitur pœna falsi.*

35 *Et quid in testamento nuncupatiuo.*

36 *Prohibens aliquẽ testari, incidit in crimen falsi.*

37 *Vendens eandem rem duobus, incidit in pœnam falsi.*

38 *Suspicio falsi pro veritate habetur.*

39 *Et quid ad puniendum criminaliter.*

40 *Quæ sit pœna falsi.*

41 *Falsitatem committens circa testes, instrumenta, vel acta causæ, an causam ipsam amittat.*

42 *Falsitas an possit committi sine dolo.*

43 *Falsum non dicitur, id quod adiuuatur primordio sterilitatis.*

44 *Falsitas nemini præiudicans, an sit punibilis.*

45 *Iudex omni studio, & interpretatione curare debet, vt falsum euitetur.*

46 *Falsificans monetam qua pœna puniatur.*

47 *Radens aut minuens monetam, qua pœna puniatur.*

48 *Expendens falsam monetam, qua pœna puniatur.*

1 FAlsi crimen grauissimum est: & propter eius frequentiam solet à legibus, & statutis grauiter puniri: & connumeratur inter publica delicta, non modo si agatur de testamento falso, sed etiam quocunque alio instrumentō. Et ideo quilibet de populo, etiam si particulariter eius non intersit, poterit de falso accusare. dixi supra hoc eodem libro §. primo. versiculo, sed nunquid.

2 Sciendum est, quòd falsitas circa multa & multis modis committi potest. Potest enim committi circa testes, circa instrumenta, & scripturas, circa monetam, &c.

3 Et in primis quidem circa testes potest falsitas cõmitti. Primo, subornando testem ad dicendum falsum testimonium. Secundo, producendo in iudicio testem falsum. Tertio, dicendo falsum testimonium. Quarto, vtendo dicto ipsius testis falsi.

4 Sobornans autem testes ad dicendum falsum dicitur falsum committere, sicut & ipse testis falsum deponens.

5 Sed nunquid est danda fides ipsis testibus dicentibus se precibus alicuius falsum testimonium perhibuisse? Resp. φ non. Et est communis opin. vt dicit Dec. consi. 189. post nume. 8. versi. Primo quia: quem refert Rolan. consi. 16. nu. 7. lib. 1, & Boss. in titu. de inquisit. num. 42, secundum quam in facti contingentia consuluit Ruin. cons. 146, 147. lib. 5, & Natta. cons. 298. Sunt enim socij criminis, & periuri: merito non debet eorum dictum neque etiam sufficere ad inquirendum, iuxta ea quæ dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 21. vers. Dictum socij, & vers. Scias tamen. Sed quicquid sit de iure, consuetudo obseruat contrarium, quòd scilicet creditur huiusmodi testibus ita dicẽtibus, quo ad hoc vt contra eos, à quibus asserunt se subornatos, procedatur ad inquisitionẽ, vt attestatur Bos. in loco preal. post num. 40. Et practica est, quòd confirment eorum dictum in tortura, deinde procedatur contra nominatos. Quinimo idẽ Boss. in tit. de iudic. nu. 156. circa fin. dicit, quòd creditur etiam ad torturam, modo aliquod aliud adminiculum concurrat. Et subdit quòd ita communiter seruatur. Et ita ego etiam multoties vidi seruari. 11

6 Producens falsos testes scienter, dicitur & ipse falsum committere, vt declarat Bal. consi. 106. in 2. dubio, lib. 3, & consi. 446. lib. 5. Et reperio, φ senatus in facti contingentia iussit poni ad catenã infamẽ quẽdam Blasium Axcardum, qui produxerat testem falsum pro filio suo, etiam grauiter vulnerato, 11. Decemb. 1543. P. N.

7 Sed pone, stat statutum quod punit producentem falsos testes: modo aliquis producit tãtummodo vnũ testem falsum: nunquid dicetur incidisse in pœnam statuti? Respon. φ sic. Et ita cõmuniter tenetur, vt dicit Ias. in l. Gallus. §. quòd si is, in 2. lectura. ff. de libe, & posthu. Et ita practicatur, vt dicit Ang. in l. prætor, §. homines, in fi. ff. vi bonor. raptor.

8 Testia, qui falsum testimonium deponit in iudicio, dicitur falsum cõmittere. l. 1. ff. de falsis, c. 1. de crim. falsi. Et si quidem dolo malo deposuit contra innocentem, punitur tanquam homicida. l. 1. in prin. ff. ad l. Corn. de sica. Et ita in facti contingentia senatus iussit furcis suspendi quendam Cerrutũ, & alium testẽ, qui in causa criminali falsum testimoniũ ad offensam deposuerat, 27. Sep. 1548. P. N. Quod etiã pluries seruatum fuisse per parlamentũ Parisiense refert Papo lib. 22. ti. 13. arresto 1. Non tamen semper senatus solet hac seueritate vti, sed quandoque etiã mitius agitur, prout in quodam Baltramino de Beluardo, qui transmissus fuit ad triremes per decennium, 30. Ian. 1555. D. P. et Francisco Pineta, qui fuit tantummodo fustigatus, 27. Octob. 1558. P. N: Si vero deponat ad defensam, incidit in pœnam falsi, quæ est deportatio cũ publicatione bonorũ, vt dixi infra vers. sed quæro. Sed quia hodie (vt ibi dixi) deportatio non est in vsu, debet puniri pœna extraordinaria arbitrio iudicis. Et ita in facti contingentia consuluit Ale. cons. 55. lib. 7. Et secuta est iudicando Curia Neapol. quæ condẽnauit ad triremes ad tempus, quendam, qui falsum deposuerat ad defensam, vt refert Grãma. voto, 5. & super constit. Regni fol. 116. col. 3. vbi in hac materia valde eleganter loquitur. Testibus autem falsum deponentibus in causa ciuili quandoque amputatur lingua, plerunque etiam fustigantur, secundum causæ, & personarum qualitatem.

CONVINCITVR autem testis de falso, in primis si ipsemet fateatur falsum deposuisse. nulla enim maior est probatio, quàm proprij oris confessio. Item si ipsemet contraria dixerit.

9 Et in hoc proposito scire debes, φ aut testis deponit in iudicio contrariũ eius, quod dixerat extra iudiciũ: & tunc non dicitur falsarius, & consequenter et neque põt de falso puniri. Et est cõmunis opi. vt dicit Alex. conf. 74. nu. 8. lib. 1, Didac. in repet. ca. quamuis, fol. 55. post n. 5. vers. sed, & si quis, de pact. lib. 6. Et late dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 53. vers. Primus casus.

10 Aut vero deponit in vno iudicio contrarium eius quod dixerat in alio iudicio: & hoc casu debet puniri tanquam falsarius. Et est cõmunis opi. vt dicit Camet. in suo conf. matrimoniali posito post cõl. Zabarel. nu. 3. Aut deponit in vno iudicio contrarium eius, quod prius dixerat in eodẽ iudicio: & pariter puniendus est de falso. Et in hoc omnes conueniunt, vt ait Dida. lib. 2. resolutionẽ, ca. 13. post nu. 8. vers. cæterum est. Sed in hoc proposito videnda sunt ea, quæ dixi in dicta quæstio. 53. vbi diffusius scripsi, & hic non repeto.

Conuincitur etiam testis de falso per alios testes numero plures, qui contrarium doponant.

11 Sed pone quòd duo testes tantum inter se contradicant, nunquid erunt puniendi de falso? Resp. aliqui tenet quòd sic. Et hanc dicit esse cõmunem opi. Aret. cons. 71. nu. 3, quẽ refert Bos. in tit. de tortura testium, nu. 35. & in tit. de falsis, nu. 20. Sed certè ego non credo q hæc opinio sit neque cõmunis, neque vera: quia si neutri eorũ creditur, quo ad hoc vt probent secundum cõmunem opi. vt dixi supra, lib. 2. §. Testis, multò minus erit vni credendum contra alium, vt ille puniatur de falso. Bene põt & debet iudex hoc casu super ipsa contrarietate diligenter inquirere, quis eorũ falsum dixerit. Et etiam vbi tales testes essent aliàs suspecti, vel malæ conditionis, possent subijci torturæ, prout se vidisse practicari affirmat Boss. in d. tit. de falsis, nu. 24. Quod tamen intelligendũ est cum grano salis, vt scilicet Iudex priusquam ad talem actum torturæ deueniat, diligenter animaduertat, ne destruat intentionem fisci, vel indebite lędat ius partis; & videat an dictum vnius ex ipsis testibus coadiuuetur alijs præsump. & similia, in quibus versabitur multum religio ipsius iudicare debentis.

12 Scias tamen quòd dicta testium sunt inter se, quantum fieri potest concordanda, vt euitetur falsum, vt dixi in d. §. testis. & hoc non modo si plures testes inter se contradicant, sed etiam si vnus testis videatur sibiipsi contrarius.

13 Solet etiam dici quòd testis deponens super negatiua, est suspectus de falso. nam regulariter negatiua est improbabilis, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 52. vers. scias autem. Scias tamen q testis ex eo solo, q deponat super negatiua, non potest puniri de falso. Et est communis opin. vt attestatur Boss. in tit. defens. reorum, num. 43. Quod intellige, nisi per alias probationes conuincatur falsum deposuisse. potest tamen puniri pœna extraordinaria ob temerariam assertionem. Et ita tenent communiter Scribentes, vt dicit Cagno. in l. vnica, nu. 38. ff. si quis ius dicen. non obtemp. Scias etiam, q in dubio verba testis sunt intelligenda, vt talis falsitas quam incurrit testis deponẽs super negatiua, euitetur. Ita colligitur ex gl. in l. iurisgentium. §. quod fere, in verbo Contrarium probetur, ff. de pac. quam dicit esse communiter approbatam Curt. Iun. in d. l. vnic. in prin. nume. 9. Faciunt quæ dixi infra vers. Item debet.

14 Sed quid si testis non deposuerit falsum circa factũ principale, nec circa qualitates substantiales, sed circa alia extrinseca: nũquid poterit puniri de falso? Resp. q non. ita dicit Bald. in l. fi. ex falsis. circa fi. C. de transac. & ita communiter concluditur, vt dicit Ale. cons. 88. nu. 19. lib. 5. Potest tamen puniri pœna Stellionatus secũd. Iac. But. in l. Lucius, ff. de ijs, qui no. infa. Et idẽ dicunt omnes Doctores teste Marsil. cõs. 70. n. 11.

15 Pone, testis negat se dixisse, prout notarius scripsit: notarius verò asserit testem ita dixisse, vt scriptũ est: cui magis est credendũ? Respon. q regulariter magis credi notario, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 53. vers. quintus est casus. Sed quantũ ad hoc, vt notarius vel testis puniatur de falso, nõ creditur neq; notario contra testẽ, neq; testi contra notariũ. Ita tenuit Spec. in tit. de teste. §. 1. vers. sed pone iudex. Et ita cõcluditur per omnes, vt dicit Alex cons. 74. nu. 12. lib. 1. ita etiã cõmuniter concludi attestatur Rimi. cons. 56. nu. 5. Et ita reperio decisum fuisse in facti contingentia per cõs. Neapol. teste Capic. decis. 94. in causa Ioan. Pauli. Dicit aũt Prac. Millei fol. 83. nu. 46. q hodie de cõsuetudine ad abundantiorẽ cautelã iudices solent, imò tenentur, acta, & processus criminales signi sui, aut chirographi munimine comprobare vnà cum scriba seu notario. Sed hoc apud nos non seruatur. Bene solent quãdoq; iudices in causis arduis facere qđ testes ipsi post eorum depositionem, manu sua attestationes suas subscribãt, qđ satis placet. Hæc aũt omnia intellige, vt procedãt qñ in ipso examine nullus pręsens fuisset, pręter ipsos notariũ & testẽ. Sed si vltra notarium fuisset ẽt pręsens iudex, tunc absolutè statur ei, quod reperitur scriptum, quicquid testis postea dicat.

16 Tu scis, q dictum testis non probat, nisi sit iuratus, vt dixi in d. §. testis: modò aliquis dixit falsum testimonium non iuratus: nunquid poterit argui de falso? Respõ. q poterit puniri de falso perinde ac si iurasset. ita dixit Bar. i l. si quis legatũ, n. 3. & seq. ff. de falsis. Et est communis opi. vt dicit Alex. in l. Edi. §. cũ autem nu. 6. ff. de edendo, Curt. Sen. in tracta. de testib. conclus. 15. nu. 34. licet enim testis non iuret, non tamen propterea dicitur eius depositio esse sine forma, vt declarat Bartolus ibi: meritò est puniendus. Quò ad hoc tamen an iuramentũ sit de forma, vel ne, vidẽda sunt ea, quæ dixi in d. §. testis. Et esi intelligenda hæc conclusio vt procedat, modo talis falsitas quam deposuit testis non iuratus, sit nocibilis: aliàs enim non esset de falso puniendus, saltẽ pœna ordinaria, iuxta ea quę dixi infra vers. Item excusatur.

17 Quæro nunquid ad hoc, vt testis dicatur falsus, sufficiat probare quòd dixit falsum in sua depositione, an autem debeat etiã probari quòd fuerit corruptus. Respo. q sufficit probare testẽ falsum dixisse, absque eo q probetur q pecunia vel alio modo corruptus falsum deposuerit. ita dicit glo. in c. licet causam, in glo. 2. circa med. de probat. Et hæc opi. communiter tenetur, vt dicit Imola in l. Diuus, col. 1. in gl. in verbo corruptis, ff. de re iud. Hanc etiam dicit esse communem opi. Soc. Iun. cons. 40. nume. 9. lib. 2. Mench. controuer. vsu frequentium. cap. 36. nu. 10: nisi tamen pars vtrunque simul dixerit, scilicet q testes corrupti falsum dixerint: nam eo casu vtrunque probare tenetur secundum cõmunem opin. vt ibi per Mench. cui tamẽ hæc differentia non placet, prout neque etiam placet mihi. Si verò pars non vtrunque simul, sed copulatiuè deduxerit, quia scilicet dixerit testes corruptos fuisse, & falsum deposuisse, eo casu sufficit alterum probare. Et hæc est communis opin. vt attestantur Scribentes in d. l. Diuus, quos refert Mench. in loco præallegato, nume. 14.

18 Sed quid e conuerso, nunquid sufficit probare q testes acceperunt pecuniam pro testimonio dicẽdo, absque eo q probetur ipsos falsum deposuisse? Resp. Bar. in l. 1. in prin. post gl. in uerbo, aduocationem, ff. de falsis, & in d. l. Diuus, nu. 7. ff. de re iudi. tenuit quòd eo ipso q probatur testem accepisse pecuniã pro testimonio ferendo, possit puniri de falso. Et hanc opin. dicis sequi cõmuniter DD. Anan. in c. 1. nu. 15. de falsis, Menchiaca controuet. usu frequentiũ, c. 36. nu. 6. Illam etiam dicit esse magis cõmunem Didac. in rep. d. c. quanuis, fol. 57. col. 3 licet dicat illam sibi non placere. idem attestatur Nunius de los corregidores, fol. 538. nu. 18. in fin. Alij dicunt, q ex eo non probatur falsitas testis quo ad illum, qui dedit pecuniam. Et ait Dec. in d. ca. licet causam, nu. 20, de probat, & cõs. 589. paulo ante nu. 12, quòd ita tenent cõmuniter Doctores, quẽ refert Boss. in tit. de falsis, nu. 168, & in tit.

de oppos.

de oppos. contra testes, nume. 148, & Viuius in lib. 1. communium opin. fol. 299. vers. testium solam corruptelam. Ego uerò sic dico: Aut apparet testem, qui pecuniam accepit, falsum deposuisse: & superfluum est quærere, an sit propter corruptionem de falso conuictus, cum sit de falso testimonio omnino puniendus. Aut apparet ipsum ueritatem dixisse: & hoc casu ego non video, quomodo possit puniri de falso, ex quo cõstat ipsum non dixisse falsum. & ideo dicerẽ posse puniri aliqua pœna extraordinaria, ex quo turpiter accepit pecuniam pro eo quod tenetur gratis facere. & hoc, nisi accepisset pro suis expensis vel operis: nam eo casu potuit licite accipere. Aut uerò dubitatur, nũ quid falsum, aut verum dixerit: & eo casu negari non potest, quin sit valde suspectus, quòd falsum dixerit. Et ideo crederem quòd posset iudex illum torqueri facere super falsitate principalis depositionis: & deinde ẽt illum punire extra ordinem propterea quòd pecuniam turpiter accepisset, ut s. dixi.

19 Pœna autem testis falsum deponentis de iure canonico est in clerico depositio, & detrusio in monasterium. c. si Episcopus, 50. distinctione: De iure ciuili est pœna falsi, de quo dixi infra uers. sed quæro. Item testis falsus tenetur versus partem de omni damno contingente propter illud falsum testimonium, secũdum regulam, quam tradit gl. in c. presbyterum, in gl. fi. de homicid. Hoc tamen intellige, ut procedat in foro contentioso: secus autem in foro conscientiæ. nã in hoc foro non tenetur nisi de falso testimonio, non autem de damno ex illo subsequente. Ita singulariter dixit Vinc. in c. 1. de custod. eucha. quem sequuntur communiter Doctores. ut dicit Corset. in suis sing. in uerbo, Testi. vers. si aliquis. Quod nota quia de facili quis responderet contrarium.

20 Vtens dicto falsi testis, dicitur falsum committere. Quod intellige, si sciens testimonium esse falsum eo vtatur: aliàs secus. Et quia scientia est difficilis probationis, ideò inuenta est illa practica, qua quotidie vtuntur aduocati, & procuratores, quia faciunt partẽ, quæ producit testem, interrogari, an uelit uti dicto ipsius testis, cum termino ad deliberandum. Et si in eo termino respõdeat se uelle uti, tũc habetur pro sciẽte, ut dixi infra uers. Vtens falso. Et istud interrogatorium est de consuetudine. ut dicit Rim. cons. 569. nu. 5, ubi consuluit quòd iudex inquirens nõ potest hanc interrogationem facere. Quod nota.

21 Fabricans falsum instrumentum dicitur falsum cõmittere.

22 Pœna autem notarij fabricãtis falsum instrumentũ de iure communi est pœna falsi, de qua dixi j. uers. sed quæro: De iure autem Longobardorum, erat pœna amputationis manus dextræ. Et hæc pœna etiam hodie seruatur, ut attestatur Gand. de malef. in tubr. de falsar. nu. 3. quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Falsario, post nu. 48, & Rolan. cons. 38. no. 16. lib. 1, & Capi. decis. 153. nu. 5, licet dicat, quòd ille notarius fuit suspensus propter constitutiones vtriusque regni, quæ puniunt hoc crimen ultimo supplicio. In hoc tamen Ducatu pro prima falsitate notarij ut plurimum puniuntur citra mortem: sed si plures committant, igne comburuntur, prout vidi in facti contingentia condemnatum ad ignem quendam Ant. Gayanellum, 6. Iun. 1545, & alium de Applaniis, 27. Aug. 1548.

23 Producens falsum instrumentum dicitur falsum committere, si sciebat illud esse falsum.

24 Vtẽs falso instrumento dicitur falsum committere. l. maiorem, C. de falsis. Et ita in facti contingentia consuluit Bar. cons. 54. maxime, nom. 16, & seq. lib. 3. Scias tamen quòd ille, qui utitur falso instrumento, non punitur, nisi sciens illud esse falsum, eo vsus fuerit.

25 Et quia scientia difficile probari põt, nisi per cõiecturas, ut dixi j. lib. 7. §. probatio: ideo in practica inuentus est modus ad illam probandã saltem præsumptiue, s. interrogando producentem an velit uti ipso instrumento, cum termino ad respondendum. Et si in eo termino responderit velle uti, punitur de falso tãquam scienter producens, ut dixi s. uers. vtens dicto. Et scias, quòd statuto dicto termino, tenetur clare respõdere, & sine vlla conditione, uel adiectione, an velit vti uel non. & hoc siue sit factum proprium, siue alienum, & siue possit de eo verisimiliter esse instructus, siue non. Et hæc est communis opi. ut dicit Bos. in tit. de falsis, nu. 155. Bene verum est quòd si agatur de facto alieno, de quo non sit uerisimiliter instructus, iudex debet illi (si eam petat) concedere longiorem dilationem ad respondendum, quàm si ageretur de facto proprio. Et ita vsu obseruatur.

26 Scias ẽt, quòd ille qui vtitur falso instrumento, mitius punitur, quàm ille qui illud fabricauit, uel fabricari fecit: nam solũmodo punitur pœna relegationis. Et ita cõmuniter tenetur, ut dicit Sal. in l. si ueris, nu. 4. C. de fid. instr. Fabricans autem punitur pœna falsi ordinaria, quæ est deportatio cum publicatione bonorum.

27 Notarius autem non modo fabricando falsa instrumenta dicitur falsum committere, sed etiam si in instrumento aliquid apponat, quod verum non sit, puta si in instrumento mutui apponat uerbum Numerauit, cũm tamen tempore celebrati contractus nulla pecunia fuerit numerata. Et ideo debet puniri de falso. ita dicit gl. in l. ex cautione, In gl. magna ff. de pac. quam sequuntur omnes, ut dicit Alex. in l. prædia, num. 4. ff. de acqui. pos. Hanc etiam dicunt esse communẽ opi. Scribẽtes in l. singularia, ff. si cer. pet. & in specie Ias. nu. 48. qui dicit quòd totus mũdus eam sequitur, & Dec. nu. 33. quem refert Diaz. reg. 491. Et licet Bar. in d. l. prædia, nu. 3. post Iac. But. videatur tenere quòd illud uerbum numerauit, possit etiam uerificari in actu ficto, illa tamen opi. communiter damnatur, ut dicit Alex. in ea. l. singularia, post nu. 33. quẽm refert Dec. ibi, post nu. 33. & Foller. in pract. crim. fol. 126. n. 66. Idem dicit Cur. Iun. in ea. l. singularia, nu. 36. Non n. debet notarius cognoscere instrum, nisi de iis, quæ sensu corporis tunc percipit, secundum doct. Bar. in auc. si quis in aliquo, circa fi. C. de edendo, quam dicit esse cõmuniter approbatam, Cur. Iun. in d. l. singularia. post nu. 36.

28 Sic etiam si notarius scripserit in instrumento, Rogauit Titius, spopondit Mæuius, & probetur quòd tempore confecti instrumenti Titius erat absens, procul dubio incidit in pœnam falsi. ita sentit Bar. in l. iurisgentium, §. quòd ferè, ff. de pact. quam sequuntur communiter Doctores, ut attestatur Rip. in l. 1. in prin. nu. 3. ff. de uerb. ob. Licet n. quis possit interrogare, & alius respondere ex interuallo, tamen cum in instrumento apponatur locus, & tempus præcisum, non debet notarius (ut dixi) ponere in instrumento nisi ea quæ percipit sensu corporis tempore confecti instrumenti: aliàs incidit in crimen falsi.

Pariter etiam notarius omittens apponere solennitates requisitas in instrumento, de quo est rogatus incidit in pœnam falsi. Et ita magis communiter tenetur, ut dicit Corne. cons. 53. in litera G. lib. 4. Scias tamen quòd propter hoc non punitur de falso, nisi in casibus à iure expressis. Et hæc est commu. opin. ut dicit

dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Falsario, in fi. quem refert Pract. Conradi, fol. 393. nu. 10.

29 Adde, q notarius conficiens instrumentum super re illicita, extra casus à iure permissos, incidit in pœnā falsi. ita tenet Bar. in l. 1. vers. Venio ad tertiam. C. de petit. bon. subla. lib. 10. cuius opi. ab omnib. approbatur, ut dicit Aug. ad Ang. de malef. in d. verbo, Falsario, nu. 46. quē refert Pract. Côradi, fol. 363. n. 9. in fi.

30 Item notarius negans se esse rogatum de instrumēto, de quo re uera fuit rogatus, punitur pœna falsi. ita tenent cômuniter Scribentes, ut dicit Curt. Iun in l. q accusare, post nu. 12. C. de edendo. Quod intelligo, nisi notarius esset vir bonæ opinionis, & factum esset iam ante longo tempore ipsum instrumētum: nam eo casu esset excusandus: quia ex cursu longi temporis præsumitur obliuio, vt dixi infra, lib. 7. §. possessio. Bene uerum est q si pars faceret statui notario terminū ad respondendum an esset de eo rogatus, & negaret: dicerem illum non esse à pœna falsi excusandum.

31 Sunt etiam alij casus, in quib. falsum committitur: puta, falsificando literas Papæ, Regum, &c. Et nota q clericus committens crimē in literis Apostolicis, statim est degradādus, & tradēdus curię seculari, ut dixi infra. §. fin. q. 36. vers. Scias etiam, & versic. Videmus etiam.

32 Abradens instrumenta dicitur falsum committere. Et scias q de abrasione facta in literis côfirmatorijs principis, uel in literis de iustitia, idem iudicatur, qđ de rasura alicuius instrumenti. Et est communis opi, ut dicit Afflict. decis. 404. post nu. 4.

33 Aperiens & desigillans literas alienas, ut illas ostēdat aduersario, cômittit crimen falsi: ita tenet Bar. in l. Titio, nu. ff. ad municip. Et est cômunis opi. ut dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Falsario, nu. 10. quē refert Pract. Conradi, fol. 392. col. 2. in prin.

34 Adscribens sibi legatum in testamento alieno, punitur pęna l. Cor. de falsis. quæ est deportatio, & bonorum publicatio. l. 1. §. fi. ff. ad l. Corn. de falsis, l. Senatusconsulto, C. de ijs qui sibi adscrib. Et hoc ex dispositione Senatusconsulti Liboniani, ut ibi. Hoc autem Senatusconsultum de plano procedit, quando testamentum de quo agitur, fuit confectum in scriptis, & sic per ipsam solam scripturam potest veritas voluntatis probari, prout etiam aperte loqui videntur verba ipsius Senatusconsulti. Sed quid in testamento nuncupatiuo, quod conficitur coram testibus, propterea videtur cessare suspicio, ex quo voluntas potest etiam per ipsos testes probari? Resp. q etiam in tali testamento locum habet dispositio dicti Senatusconsulti. Ita tenuit Dyn. quem communiter Doctores sequuntur, vt dicit Bello. cons. 80. post nu. 3. Hanc etiam dicit esse communem opin. Boss. in tit. de ijs, qui sibi adscribunt, nu. 3. Licet enim adsint testes quando côficitur testamentum, tamen experientia docet, q quilibet de facili obliuiscitur, præsertim ea quæ ad ipsum non pertinent. Præterea ubi quid reperitur scriptum in testamento, pauci sunt, qui contra ipsum testamentum uelint deponere. Si tamen notarius probaret per testes quòd testator tale legatum sibi reliquisset, credo q euitaret pœnam falsi. Et ita intelligo illud quod dicit Anan. in c. accedens, post nu. 6. de crim. falsi, dum attestatur communiter teneri, q quando est tale testamentum nuncupatiuum, quod probatur per testes, nō tenetur notarius in eo aliquid sibi adscribens; s. quod secuta probatione per testes, notarius non sit ex ea causa molestandus.

36 Prohibens aliquem testari, incidit in crimen falsi. l. Paulus. ff. de falsis. ut in casu Cor. cons. 56. libr. 1, & cons. 84. eo. vol. & cons. 209 lib. 2, & cons. 110. lib. 4, & Calc. cons. 91, & Ias. cons. 31. lib. 1, & Socin. cons. 105. lib. 1, & Soc. Iun. cons. 148. lib. 2. Et punitur talis prohibens pœna extraordinaria, arbitrio iudicis. Ita tenent communiter Doct. ut dicit Bos. in tit. de iis, q prohibent aliquem testari, num. 1. & ei aufertur hæreditas tanquam ab indigno. Scias tamen, quòd ad hoc, ut huiusmodi pœna locum habeat, duo requirūtur: Primùm, q defunctus vellet testari: Secundum, q fuerit phibitus testari. Et hoc est commune dictum, ut attestatur Soc. Iun. in d. cons. 148. nu. 1. lib. 2.

37 Vendens eandem rem duobus, incidit in crimen falsi: Si verò alienat duobus alio contractu quàm venditionis, punitur tantum pœna stellionatus. tex. est in l. qui duobus. ff. de falsis. Sed certè illis iuribus derogatum est per generalem consuetudinem, ut attestatur Pract. Pap. in forma libelli, in actione hypothecaria, in uerbo, Sub ead. col. fiu. quem refert Pract. Conradi. fol. 396. nu. 22.

38 Trita est conclusio apud omnes, q suspicio falsi p veritate habetur: & fuit dictum Archid. in ca. in memoriam, 19. distinct. Scias tamen quòd hęc conclusio ita simpliciter intellecta, non est uera, imo in contrarium est communis opin. ut attestatur Gratus cons. 60. nu. 16. lib. 2, Soc. Iun. cons. 45. nu. 8. lib. 3, quem refert Herculan. de prob. nega. nu. 131.

39 Est igitur distinguendum: Nam aut loquimur in criminalibus ad puniendum aliquem de falso: & tūc ad probandam falsitatem non sufficiunt coniecturæ, neque suspiciones, sed requiruntur probationes legitimæ, & quæ de necessitate concludant. Et est communis opi. ut dicit Soc. Iun. cons. 39. nu. 44, & nu. 77. lib. 2, & cons. 61. nu. 9. eod. vol. Boss. in tit. de off. corrup. pec. nu. 14. Aut loquimur in ciuilibus ad elidendam aliquam probationem: & eo casu vtique talis suspicio falsi pro ueritate habetur. & ita intelligendo, illud dictum Archidi. est communiter approbatum, vt dicit Cur. Iun. cons. 132. nu. 10, & cons. 166. nu. 6.

40 Sed quæro, quæ sit POENA FALSI. Resp. q est deportatio cum publicatione bonorum: Hæc tamen pęna hodie non est in vsu, neq; imponitur alicui de côsuetudine, vt dicit Gand. in tit. de falsa. num. 3, quem refert August. ad Ang. de malef. in uerb. falsario, post nu. 48. nam (vt ipse ait) hodie non utimur deportationibus, ut dixi etiam ĵ. hoc eo. lib. §. fi. q. 67. uersic. deportatio. Et ideò (secundum eum) vbi adsunt statuta superinde disponentia, imponenda est pœna expressa in ipsis statutis: ubi uerò non sit à statutis aliqua pœna imposita, tunc imponenda est pœna consueta; quasi hoc arbitrio iudicis relinquatur. Et dicit, q ita sentiunt Iacob. de Arena, & multi alij Doctores. Vide quæ dixi ĩ. uers. testis qui falsum, & uers. pœna autem, & uers. fabricana, & in d. vers. deportatio.

41 Item propter falsitatem commissam in causa, pars ipsa falsitatem cômittens, causam amittit. Et hæc est commu. opi. ut dicit Boer. decis. 291. nu. 2, prout illum refert Villalob. in sua collecta commu. opi. in litera F. nu. 4. Tu verò dic, q aut commissa est falsitas circa testes, aut instrumenta: & hoc casu non amittit causam. ita dicit Bar. in l. in fraudem. §. quoties, ff. de iudici. & est communis opi. ut dicit Dec. in c. cum venerabilis, nu. 21. de excep. Boe. in d. decis. 291. post nu. 2. quem refert Turza. in suis communib. opi. c. 81. Aut uerò est commissa falsitas circa acta ipsius cāæ: & tūc

causam

causam amittit. ita dicit Bar. in loco præallegat. & ita communiter tenetur, vt ait Deci. in d. c. cùm venerabilis, post numerum 21. Hanc etiam opini. dicit esse communem Alex. in l. Dinus, nu. 6, quem refert Dida. in rep. d. c. quamuis, fol. 56. post num. 6. ver. item punitur, & Pract. Conradi. fol. 399. nume. 31, Boer. in loco præalleg. ubi etiam subdit quod ita seruatur in practica, quem refert Vantius de nullitatibus, fol. 334. nu. 141, Ruin. cons. 15. nume. 3. lib. 5. Et licet aliqui tenuerint istud tantummodo locum habere quando causa est cum fisco, nihilominus magis communis opin. est, quod habeat locum etiam quando est cum priuato, ut attestatur Ruin. in loco præallegato.

42 EXCVSATVR autem à crimine, & pœna falsi ille, qui non est in dolo. nam uera est iuris conclusio, quod falsitas sine dolo committi non potest. Et est communis opi. ut ait Socin. Iun. cons. 79. nu. 83. lib. 2. Faciunt quæ dixi j. hoc eod. lib. §. fi. quæst. 84. circa prin.

43 Præterea excusatur, quando illud quod dicitur falsum, adiuuatur primordio ueritatis. Est n. certa iuris conclusio, quod non potest dici falsum illud quod iuuatur primordio ueritatis. l. cum filius. §. hæres meus. ff. de lega. 2. Et hanc conclusionem dicit esse communiter approbatam Foller. in pract. crim. fol. 183. nu. 35.

44 Item excusatur, si falsitas nemini præiudicat. nam regulariter nemo incidit in pœnam falsi, nisi falsitas commissa sit notabilis, quia scilicet alicui præiudicet, aut potuisset præiudicare. ita colligitur ex gl. in l. damus, in uerbo, Priuatus. C. de falsis, quam sequuntur communiter Doctores, ut dicit Alex. cons. 145. col. 2. uers. confirmo per id. lib. 6. Et illam gl. esse singularem, & cõmuniter approbatam attestatur Barb. cons. 52. nu. 4. lib. 3. Hanc etiam dicit esse communem opi. Soc. cons. 103. nu. 1, & 2, lib. 4, quod est duplicatum in cons. 185. lib. 2. quem refert Dida. in rep. d. c. quamuis. fol. 56. post nu. 6. uers. pœnæ verò statutæ, & pract. Cõradi, fol. 399. post nu. 31. & Foller. in pract. crim. fol. 366. nu. 10. & Viuius in lib. communium opi. in verbo, Falsitas quæ nemini, & fol. 268. vers. testis falsum, in fi. Turzanus in suis communib. opin. c. 80, Plottus in rep. l. si quando, nu. 716. in fin. Et dicit Cur. Iun. de feud. in 4. parte, in prima causa amissionis feudi, q. 10. quod hæc est communis practica, qua aduocati sæpe viuũtur. Idem dicit Ana. in c. 1. post nu. 14. de falsis. Et ita reperio seruatum fuisse per senatum in quodam errore commisso per quendam. Trotanum notarium 28. Nouemb. 1543. P. N. Hinc infertur quod quando scriptura quæ dicitur falsificata, deficiebat in forma, & circa substantialia, & sic erat nulla, neque ex ea poterat alicui præiudicium inferri, eo casu ille, qui in ea falsitatem dicitur commisisse, non potest de falso puniri. ita dicit Bar. in l. si quis legatum, num. 2. ff. de falsis. Et ita communiter tenetur, ut dicit Alb. in 2. par. statutorũ q. 147. Hanc etiam attestatur esse commu. opin. Soc. cons. 104. post nu. 3. uers. Tertius casus lib. 1: quem refert Fran. de Mariano inter cons. crimina. diuersorũ, consil. 90. nu. 1. lib. 2. Sic etiam testis, cuius depositio erat nulla, vel aliàs nemini præiudicare poterat, non potest de falso puniri. Intellige pœna falsi ordinaria. Sed bene potest extra ordinem puniri pœna stellionatus. & ita communiter tenetur, ut dicit Albe. in 2. parte statutorum quæst. 146. Cotta. in memoral. in verbo, Mendax, circa fin. Hanc etiam opin. dicit esse communem Gand. de malefic. in tit. de falsar. nume. 22. prout illum refert August. ad Angel. de malefi. in verbo, Falsario, num. 21, relatus & ipse in pract. Conradi fol. 395. post. nume. 10. Ego verò in hac materia solitus sum distinguere duos casus. Primus est quando siue testis diceret verum siue falsum, & siue probaretur illud quod deposuit, siue non, in omnem eventum non poterat alicui nocere, etiam si falsitas detecta non fuisset. & hoc casu Bal. in l. fin. nume. 10. C. si ex falsis instrumentis, tenuit, quòd talis testis inutilis falsum deponens puniatur de falso. Sed contrarium communiter tenetur, ut dicit Soci. in d. cons. 103. nume. 1. lib. 2. ubi etiam in fine consilij dicit hanc opin. contra Bald. esse communem quasi omnium opinionem; subdens non esse ab ea in iudicando recedendum: & ita procedat gl. in d. l. damus, cum similibus. Addit Socin. in d. cons. 104. nume. 2. lib. 1. idem esse dicendum, quando aliquis committeret falsitatem in scriptura, quæ de se nullam faceret probationem, puta si quis in lib. suo scriberet aliquem esse suum debitorem. Et dicit, quòd Saly. in l. 1. nume. 6. C. de sepulchro viol. qui tenuit quòd hoc casu debeat puniri de falso, male locutus est, & contra commu. opin. Et ita quòd talis falsitas puniri non possit, dicit esse communem opin. Plot. in repet. l. si quando, nume. 721. Sed certè, iudicio meo, hoc non transit sine difficultate, quia Doctores in hac materia loquẽtes considerant, non solum, quòd falsitas possit nocere eo tẽpore quo fit, sed etiam quòd in futurum sit apta aliquo casu nocere, prout nocere potest scriptura, uel liber priuatus viri probi post eius mortem producta, iuxta ea quæ dixi inf. lib. 7. Propterea ego hoc casu dicerem, quòd aut talis falsum committens usus est etiam illa re falsificata, puta eam producendo in iudicio, vel huiusmodi: & tunc debet puniri de falso, iuxta opi. Sal. saltem pœna extraordinaria: aliàs autem posset teneri opin. Soc. tanquam mitior. Secundus est casus, quando scriptura falsificata, uel dictum testis falsi, poterat alicui præiudicare, vbi falsitas detecta non fuisset. Et hoc casu aut actus de se erat ualidus in substantia & forma, sed in alijs deficiebat: & tunc punitur falsarius pœna falsi perinde ac si fuisset omnino ualidus: & ita finaliter concludere Doctor. attestatur Marsi. cons. 70. nume. 21. Aut uerò actus peccabat in substãtia & forma: & hoc casu, ex quo non poterat nocere, nõ debet puniri pœna falsi ordinaria, sed extra ordinem pœna stellionatus. Et ita intelligo doctrinam Barto. in d. l. si quis legatum, & Gand. in loco præalleg. Et in hoc proposito generaliter concludo, quòd licet falsitas non nocibilis non sit punienda pœna falsi ordinaria, debet tamen puniri pœna extraordinaria, secundũ qualitatem facti, & personarum, arbitrio iudicis. Et hæc est communis opi. ut dicit Plot. in rep. d. l. si quando, post nu. 721. An autem testis non iuratus possit argui de falso, dixi s. versi. tu scis quod dictum.

45 Item debet iudex omni studio laborare, ut reos à pœna falsi excuset. & ideò debet, quantum fieri potest, studere ut dicta testium contraria deponentiũ, ad concordiam reducat, ut dixi s. lib. 2. §. testis. Pariter etiam instrumentum iuuare debet omni interpretatione, & distinctione, ne falsum iudicet, ut colligitur ex gl. in l. iurisgentium. §. quod ferè, in uerbo Contrarium probetur. ff. de pact. quam dicit esse communiter approbatam Cur. Iunio. in l. singularia, post nu. 36. ff. si cert. pet. Hanc etiam dicit esse communẽ opi. Cepol. cons. crim. 22. uers. & quod hoc fit. Faciũt quæ dixi s. vers. solet etiam.

46 Dixi etiam, quod circa MONETAM potest committi falsitas. Et scias quòd multis modis potest committi fal-

sunt committere circa monetam. Primò, fabricando falsam monetam: Secundò, adulterando: Tertiò diminuendo: Quartò, illam sic falsificatam vel adulteratam, vel diminutam expendendo. Falsificans autem monetam imperatoris punitur pœna ignis, vt est tex. in l. 2. C. de falsa moneta, secundum interpretationem, quam dicit esse communem Viuius in li. commu. opi. in verbo Monetam falsato Imperatoris, & Dida. in li. pract. q. fol. 339. num. 3. In Gallia autem falsificantes monetam regis, in aqua feruente siue bulliente suffocantur, vt dicit Igneus in rep. §. non aliàs, nu. 522. ff. ad Syll. Falsificans autem monetam ciuitatis punitur pœna capitali, vt est tex. in l. 1. C. eo. tit. de falsa moneta. Illa tamen pœna capitalis non est intelligenda de pœna mortis, sed deportationis. Et ita intelligunt communiter Docto. vt attestatur Alex. cons. 121. nu. 1. lib. 7. referentes Io. Glosatorem defendisse in facti contingentia quendam à pœna amputationis capitis, qui falsificauerat monetam cuiusdam ciuitatis. Hanc etiam opi. dicit esse communem Viuius in loco præal. & Didac. pariter in loco præallegato dicit hanc esse frequentissimam iuris vtriusque interpretationem. Faciunt quæ dixi j. hoc eo. lib. 5. §. q. 67. circa prin.

47 Radens autem, aut minuens monetam auream, si liber est, bestiis subijcitur, si seruus vltimo supplicio punitur. l. quicunque. ff. de falsis. Et est communis opi. vt dicit Viuius lib. commun. opi. in verbo, Monetam radens. Didac. in loco præallegato, nu. 5.

48 Expendens autem falsam monetam; si quidem nummi sunt plumbei, vel stannei, incidit in pœnam legis Corneliæ de falsis: si verò non appareat quòd essent plumbei, vel stannei, punitur tantummodò pœna extraordinaria iudicis arbitrio. Ita dicit Barto. in l. lege Cornel. in prin. ff. ad l. Corn. de falsis, subdens se propter hoc plures euasisse à pœna legis Corneliæ. Et ita tenent etiam Doctores, vt dicit Alex. in d. cons. 121. nu. 1. lib. 7. vbi in facti contingentia ita consuluit. Salyc. autem in l. 2. nu. 6. C. de falsa moneta, tenet indistinctè imponendam esse pœnam falsi ordinariam. Et dicit Marsil. in l. qui falsam, nu. 64. ff. de falsis, quòd hæc opi. seruatur in practica, quem refert Didac. in loco præalle. nu. 4. & Viuius in lib. communium opi. in verbo, Monetam falsam scienter. Mihi magis placet opi. Bar. tanquam mitior, & secundum illam, si casus contingeret, consulerem, & iudicarem.

§. FORNICATIO.

1 Fornicatio simplex de iure ciuili non est prohibita; neque etiam in concubinatio, secundum aliquos, vt dixi infra vers. & in primis, de iure autem canonico vtique est punibilis, quoniam eo iure prohibitus sit omnis coitus præter matrimonialem, vt dixi in loco præallegato. De iure etiam diuino fornicatio simplex est prohibita, adeò quòd est proculdubio peccatum mortale: & ita tenent omnes sancti Theologi, vt attestatur Afflict. super 2. parte constit. regni, rub. 3. num. 2. Et qui aliter diceret, vel crederet, esset hæreticus, vt dixi infra hoc eod. lib. §. hæresis, circa prin. De iure autem ciuili, vt dixi, simplex fornicatio, siue coitus soluti cum soluta, non est punibilis: quinimò neque etiam coniugati cum soluta, vt dixi supra hoc eo. lib. §. adulterium, circa prin. Hoc autem multò magis locum haberet, si talis mulier soluta esset meretrix: nam fornicatio, vel coitus cum meretrice, non est de iure ciuili punibilis. & hanc opi. dicit esse communem Ang. in d. l. si vxor. §. si de hac in ea, nu. 1. ff. de adult. Et hoc adeò verum est, vt etiam si per vim quis stuprauerit meretricem, non possit puniri, neque etiam crimine inimicitiam, quicquid dixerit Bal. in d. §. si vers. 3. ff. de teridini. cuius opi. est communiter reprobata, vt dicit Alex. cons. 45. quamuis hæc quidem conclusio in meretrice non nupta, non habet multam difficultatem. Sed quid si sit nupta? Dixi j. hoc eo. lib. §. adulterium vers. Sed nunquid. Quæro etiam quid si meretrix sit incarcerata, an illam carnaliter cognoscens, sit puniendus. Dixi j. vers. cum carceratam.

Sed

3 Sed quæro, quæ sit pœna fornicationis de iure canonico. Resp. in laico est pœna arbitraria : in clerico autem variæ fuerunt opiniones inter Scribentes. Nã aliqui tenuerunt ꝙ propter simplicem fornicationẽ clericus incurrat pœnam depositionis : Et hanc dixit esse communem opin. Are. in c. cùm non ab homine, col. 10. de iudic. Contrariam autem sententiam, ꝙ s. clericus propter simplicem fornicationem nõ incurrat pœnam depositionis, sed solummodò suspensionis, dicit communiter teneri glo. in c. Maximianus, in verbo Remoueautur, 81. distinct. quam refert, & sequitur Abb. in c. ex parte, nu. 1. in fi. de testibus. Hanc etiam opin. dicunt esse communem Scribentes in c. at si clerici, de iudic. & in specie Imola, nu. 11. & Fel. post nu. 14. vers. Vtrum autem, quem refert Foller. in practi. crimi. cano. fol. 221. nu. 6, & Dec. in eo. c. at si clerici, nu. 36, & Berous nu. 165, & seq. Corse. in suis sing. in uerbo Fornicatio, vers. propter, Sylua de beneficio, fol. 140, nu. 7, Duennas reg. 101. in prin. Bermon. de concubi. fol. 251. nu. 10, Boss. in tit. de coitu damnato, nu. 10. Et ab hac opi. tanquã veriori, & magis communi nullo modo esset in practica recedendum: quam etiam dicit esse forensibus vsibus receptã Menchiaca lib. 3. de testa. §. 22. nu. 48, & seq. Bene verum est ꝙ pro fornicatione, quæ habet insignem deformitatem, clericus est deponendus. Et est communis opi. vt attestatur Menchiaca in loco præalleg. post nu. 49. Vide quę dixi ĩ. hoc eo. lib. §. adulterium, vers. Sed quęro, & ĩ. §. Incestus. vers. Sed quęro, & §. Sodomia, vers. Sed quęro, & §. Stuprum, uers. Sed quæro.

4 Cęterum coitus, qui fit inter clericum & mulierem solutam, non est neque incestus, neque sacrilegium, vt dixi ĩ. vers. cum presbytero, & ĩ. hoc eo. li. §. Incestus. uers. sed nunquid, sed simplex fornicatio, prout etiam inter laicum solutum, & solutam. Clericus autem notorius fornicator est ipso iure suspensus ab officio. Et est communis opin. ut dicit Abb. in cap. cum non liceat, nu. 4. de præscrip.

5 Frequenter dubitari contingit, quis dicatur damnatus coitus. Scias igitur, ꝙ DAMNATVS COITVS dicitur ille, qui aliqua lege exteriori, & humana punitur. ita dicit Bar. in l. fi. nu. 4. ff. de ijs, quib. ut indi. atq; ita ab omnib. receptum videtur, ut ait Dida. in epito. super 4. decret. fol. 172. post nu. 15. Videamus igitur qui coitus sint à lege punibiles. Et reperio ꝙ à lege puniri videntur hi, qui sequuntur.

Cum concubina,
Cum virgine,
Cum puella nondum viripotente,
Cum puero,
Cum nupta,
Cum vidua,
Cum affine,
Cum moniali,
Cum presbytero,
Cum domina,
Cum subdita,
Cum pupilla,
Cum carcerata,
Cum Iudęis vel infidelibus,
Cum animali bruto,
Cum mortua,
Mulierum inter se.

His accedit Raptus, & violentia, & is coitus, qui plures vxores eodem tempore ducendo committitur: de quibus omnibus sigillatim videamus.

6 Et in primis quæro, nunquid CONCVBINATVS sit à iure prohibitus. Resp. hæc quæstio de iure canonico nullam habet difficultatem: nam omnis coitus, præter matrimonialem, est prohibitus in foro conscientiæ, secundum canones, ut tenet glo. in clem. vt nostrum. in uerbo, Non est, de hęret. quam sequũtur omnes, ut dicit Caccialup. in rep. l. si qua illustris, nu. 30. in fi. C. ad Orficia. Sed de iure ciuili magna fuit altercatio inter Scribentes. Nam aliqui tenuerunt quòd de iure ciuili coitus cum concubina non sit improbatus : & hanc opin. dixit esse communem Alex. in l. ex facto, §. si quis rogatus, nu. 13. ff. ad Trebel. quem refert Io. Garon. in rub. C. de secun. nup. in 28. pœna, vers. ex qua conclusione, & in l. 1. in textualibus, nu. 37. eo. ti. & Bermon. de concub. fol. 391. num. 2, Socin. in l. cùm auus, post nu. 65. vers. magis tamen, ff. de cond. & demon. Contrariam autem sententiam, s. ꝙ imò concubinatus hodie sit reprobatus etiam à iure ciuili, dicit communiter teneri Alex. sibi contrarius cons. 59. nu. 3. in fi. lib. 4, Feli. in c. cum sit generale, nu. 13. de foro compe. Ripa in l. fi. nu. 38. in fi. C. de reuocan. dona. Didacus in epitom. super quarto decretal. in prima parte c. 4. fol. 5. prout illum refert Nunius de los corregidores fol. 223. nu. 1. in fin. Ego certè suspicor in puncto iuris veriorem esse opi. ꝙ concubinatus non sit de iure ciuili prohibitus: atque ita videmus seruari de cõsuetudine, quæ est optima legum interpres. quia iudices seculares regulariter hoc crimen non puniunt, nisi quatenus requisiti ab ecclesiasticis brachium suum impartiuntur, ut dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 37. uers. quæro etiam: propterea ego ab hac sententia in iudicando non recederem. De iure autem canonico laicus tenens concubinam, punitur arbitrio iudicis: clericus autem concubinarius est priuandus beneficio, & tenetur ad restituendum fructus perceptos. Et est communis opin. vt dicit Bello. cons. 56. nu. 3, prout illum refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera C. nu. 85. Sed certè Bello. ibi attestatur de cõmuni in alio proposito, prout ego fideliter retuli infra hoc eo. lib. §. fi. q. 63. uers. pariter etiam. Item de iure, tenens eodem tempore uxorem, & concubinã, uel duas concubinas simul, efficitur infamis, sicut ille, qui duas uxores habet eodem tempore, secundum glo. in §. si uerò effusa: in verbo, consistente, in Auth. quibus mo. nat. effi. sui, col. 7. Sed hoc non obseruatur de facto, ut dicit Bal. in l. neminem, quæ est lex 2. nu. 1. C. de incest. nuptijs, quem refert Barb. de testib. in 4. parte post num. 9, & Caccialup. in rep. d. l. si qua illustris, nu. 35. C. ad Orficianũ, & Bermon. de concubinis fol. 188. nume. 3, & fol. 399. in prin. & Rolan. consi. 64. nume. 18. lib. 2.

10 Vnum tamen scias in hac materia, ꝙ ad hoc vt dicatur concubinatus, plura de iure requiruntur, quæ si non concurrant, trãsit in crimen stupri, quod est omni iure punibile, prout in facti contingentia iudicauit Curia Neapolitana, vt per Gramma. voto quarto, quę relegauit per triennium quendam qui diu mulierem vt concubinam tenuerat, deficientib. aliquibus ex dictis requisitis, quæ ibi enumerat nu. 6, & alijs seq.

11 Cum virgine proculdubio punibilis est coitus, & appellatur stuprum, de quo dixi infra hoc eo. lib. §. stuprum.

12 Cum puella nondum viripotente coitus est punibilis, ut dixi in d. §. Stuprum, uers. fuit aliquando.

13 Cum puero pariter est punibilis coitus, ut dixi infra hoc eo. lib. §. Sodomia.

14 Cum nupta est punibilis coitus, ut dixi s. hoc eod. lib. §. Adulterium.

15 Cum vidua est punibilis coitus, ut dixi j. eod. lib. §. Stuprum.

16 Cum affine vel consanguinea, est punibilis & damnatus coitus, ut dixi j. hoc eo. lib. §. Incestus.

17 Cum moniali est prohibitus coitus, & punitur pœna capitis, ut est tex. in §. penultimo in auth. de sanctiss. Episc. & ita etiam cautum est per constitutiones huius Ducatus in tit. de pœnis, cap. Carnali copula. Et idem etiam disponunt communiter statuta per Italiam, vt dicit Marsilius in l. vnica, nu. 40. & seq. C. de rap virg. ubi in hoc proposito eleganter loquitur.

18 Cum presbytero autem mulieris fornicatio procul dubio est prohibita, prout cum cęteris; Punctus est, nunquid concubina, uel alia mulier soluta concumbens cum presbytero, dicatur cõmittere sacrilegiũ. Resp. ꝙ non, sed tantum dicitur committere simplicẽ fornicationem. & est communis opi. vt dicit Caccialup. in rep. l. si qua illustris, post num. 31, C. ad Orficia. prout illum refert Boss. in tit. de coitu damnato, num. 35. licet Caccialup. in libro meo id non dicat, sed ꝙ coitus clerici cum soluta nõ habeatur pro adulterio, neq; pro stupro, neque pro incestu, sed tantummodo pro simplici fornicatione, attestatur esse communem opin. Menchiaca lib. 3. de testa. §. 22. nu. 50, Boss. in ti. prælleg. de coitu damnato, nu. 10. Vide quæ dixi infra hoc eod. lib. §. incestus, ver. sed nunquid. Et secundum hanc conclusionem necesse est dicere ꝙ gl. in c. per venerabilem, in uerbo, adulterinus, qui filij sint leg. quæ appellat hunc coitum adulterinum, improprie loquatur, licet illam communiter receptam esse asserat Didac. in epito. super 4. decret. fol. 172. col. 4. in fi. & Placa. lib. 1. delicto. c. 41. nu. 31.

19 Cum domina punitur vasallus se commiscens, ut dixi s. lib. prox. §. Feudum. q. 58. Item seruus cum domina coiens, flammis est comburendus, ut dixi infra uers. Mulieris etiam.

20 Mulieris etiam cum proprio seruo coitus inter dãnatos connumeratur, & grauissime punitur ex dispositione l. 1. C. de mul. quæ prop. seruis se iunxerunt: nã mulier ipsa capite punitur, seruus autem flammis cõburitur. Et ita tenent communiter Doctores, ut dicit Anto. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 13. Non tamen ecõtra si ancilla rem habeat cum domino, punitur, imò remuneratur, ut est tex. in l. fi. C. communia de manumis. vnde sumit argumentum Cynus in dicta l. 1. quòd amatores debent donare amasiis suis, nõ econtra; subdens, Et crede experto ꝙ donum magis ualet quàm suspirium, imò suspirium nihil valet sine dono. ferrũ tamen præponitur auro; nam secundum Iuuen. Ferrũ est quod amant. quod (ut ipse ait) quidam, exponũt, j. ferreum membrum; propter cuius ferri fortitudinẽ insignes etiam mulieres seruis vilissimis se exponunt. Quæ uerba D. Cyni sunt notanda; quia licet esset excellens Doctor, fuit etiam maximus amator, & egregius poeta, ut Fran. Petrarcha attestat in ijs carminibus, in quibus ipsius mortem deplorat. Et extant adhuc cantiones, & alia carmina amatoria Dom. Cyni non insulsa.

21 Cum subdita punitur etiã coitus in domino feudi.

22 Item in officiali cognoscente carnaliter mulierem sibi subditam.

23 Cum pupilla punitur tutor, vel curator se carnaliter commiscens pœna deportationis, & confiscationis omnium bonorum, ut est tex. in l. vnic. C. si quis eã cuius tutor fue. &c. Et ita tenẽt communiter DD. teste Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 24. licet ille tex. loquatur in eo, qui iam desiit esse tutor, uel curator, nihilominus multo magis locum habebit eius dispositio in eo, qui adhuc durãte tutela, uel cura, eam stuprauerit. & ita esse de mente omnium, attestatur Ant. Gomes in loco prælleg.

24 Cum carcerata coiens custos carceris grauiter punitur, & de consuetudine Regni Franciæ suspenditur, vt attestatur Io. Fab. §. Item lex Iul. nu. 6. Insti. de pub. iud. quem refert Paris Put. de Syn. in uerbo, Adulterium, c. 1. post nu. 2. & Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nume. 25. Sed hoc apud nos non seruatur. Habemus enim constitutionem in tit. de custo. reor. c. si prætores. §. Custodib. per quam imponitur pœna trium ictuũ funis, & vltra, arbitrio senatus. Sed quid si mulier cognita a commentariensi esset meretrix? Resp. ꝙ licet coitus cum meretrice sit impunitus etiamsi per vim fiat, ut dixi supra uersic. sed nunquid, nihilominus ratione loci & custodiæ, non est impunitus dimittẽdus. Et ideo in facti contingentia parlamentum Burdegalense iussit fustigari quendam custodem carcerum, q meretricẽ carceratam, per vim cognouerat, ut refert Boer. decis. 317. nu. 9: de quo Arresto mentionem facit Papo lib. 22, tit. octauo, Arresto 1. Si uero alius ex carceratis cognoscat meretricem pariter carceratã, non videtur propter hoc molestandus. & ita seruatũ fuisse per eandem curiam Burdegalẽ. attestatur Boer. in d. decis. 317. nu. 10, ubi etiam nu. 14. dicit hanc esse communem opi.

25 Cum Iudæis etiam coitus est prohibitus. Potest autem hoc dupliciter contingere, s. si Iudęus cognoscat mulierem Christianam, & e conuerso si Christianus cognoscat mulierem Hebræam. Quęro igitur qua pęna puniendus sit Iudæus cognoscens mulierem Christianam. Respon. quòd non debet puniri pęna mortis, sed alia miriore. & hanc esse communem opin. attestatur Boer. decis. 316. nu. 5: quem refert Dida. in epito. super quarto decre. fol. 112, nu. 3, Mantua. centuria 1. nu. 30. Erit ergo puniendus pœna extraordinaria, arbitrio iudicis citra mortem. Et dicit Alc. consi. 458. nu. 1, ꝙ Doctores magis communiter sentire videntur, quòd puniri debeat pęna pecuniaria: & ita in facti contingentia consuluit Alex. cons. 13. lib. 7, & Cot. cons. 107. lib. 1, Oldra. autem in cons. suo vltimo dicit quòd in facti contingentia vidit iudicatum, ꝙ cuidam Iudæo, qui carnaliter cognouerat quandam mulierem Christianam amputarentur virilia, & dicit

26 se illa uidisse ante palatium. Et ego vidi Iudæum de hoc crimine accusatum trãsmitti ad triremes per decennium, etiam quòd mulier cum qua ipse carnaliter commiscuerat, esset publica meretrix. Hoc autem intellige ut procedat, quando talis coitus Hebræi cum Christiana esset simplex fornicatio: sed si esset adulterium, ut in casu Ias. cons. 22. lib. 1, & aliorum quos retuli supra hoc eo. lib. §. adulterium, uers. pone stat statutum, uel alius coitus qui esset punibilis pœna mortis, crederem non esse debere meliorem cõditionem Iudæi, quàm Christiani. Refert etiam Boer. in d. deci. 316. nu. 5, ꝙ Parisiis fuit combustus quidam Io. Alardus, qui ex quadam Iudæa, quam in domo retinuerat, susceperat plures liberos.

27 Cum animali bruto coitus inter nefandos connumeratur, puta si uir coierit cum asina, ut in casu in quo consuluit Rolan. cons. 7. lib. 1. dicitur enim talis coitus fieri contra naturã humani generis. c. hoc ipsum.

§. 1.

§. t. 33. q. 1. & punitur pœna mortis, vt est tex. in c. mulier 15. q. 1. & ita tenent communiter Doctores, vt attestatur Anto. Gomes super. l. 80. Tauri. nu. 35. & ita fuit in facti contingentia ad mortem damnatus per curiam Burdegal. quidam, qui nixum fecerat coeundi cum bruto animali, licet impeditus opus non consummasset, vt refert Boer. decis. 316. vsque ad nu. 5, & Papo lib. 22. tit. 7, arresto 1. Et certe secundum legẽ Mosaicam tale facinus committentes puniebantur morte, Exodi 23: & etiam mandatur occidi pecus, cũ quo ipsum scelus committitur, prout etiam seruatũ fuisse per prędictam curiã in nonnullis casibus refert Boer. in alleg. deci. 316. post nu. 6. in qbus dicit viros, prius strangulatis animalibus, cõbustos fuisse. Vide in hoc proposito quæ dixi j. hoc eo. lib. §. fi. q. 99. versi. quæro etiam.

28 Cum mortua quoque coitus est punibilis: & hoc faciens videtur grauiter puniendus, tanquam contrectator cadauerum, iuxta dispositionem l. fi. C. de sepulchro violato, prout etiam sentit Boer. in alleg. decis. 316. nu. 13.

29 Inter mulieres cadit etiam coitus punibilis quando inter se actum venereum faciunt, fricando, & se corrumpendo: de quo in facto propositam fuisse accusationem contra duas mulieres, refert Boer. in d. decis. 316. circa fin. Est aũt à iure pro hoc crimine imposita pœna mortis, vt est tex. in l. foedissimam, C. de adul. & est communis opi. vt dicit Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 34, quam tamen ipse intelligit vt procedat, q̃n simul coeunt, non simpliciter fricando, sed imponendo aliquod instrumentum materiale, puta ligneũ vel vitreum. Et ibi recenset multos casus qui in hoc proposito contigerũt, & dicit sibi relatum fuisse, ꝙ quædam moniales, quæ ita simul coibant, fuerunt combustę. Q̃n vero simplex fricatio interuenit, debẽt secundum eum puniri citra mortẽ. Et ita in facti contingentia iudicatum fuisse refert in ciuite Granatæ, quæ opi. tanquam mitior mihi satis placet.

30 Raptus etiam inter maxime damnatos coitus connumeratur, & punitur vltimo supplicio, vt dixi j. hoc eo. lib. §. Raptus.

31 Dicitur etiam damnatus, & punibilis coitus, illius qui eodem tempore duas vel plures ducit vxores. Scias aũt, ꝙ sanctis Patribus ex diuina reuelatione pmissum fuit plures vxores habere: & hæc est cõis opi. vt dicit Floren. in 3. parte ti. 14. c. 10. nu. 1, quẽ refert Dida. in epito. super quarto decretal. fol. 124. nu. 2. Hodie vero est prohibitum viro duas vxores ducere, & mulieri pariter duos maritos habere. Pœna autem viri accipientis duas vxores, & mulieris accipientis duos maritos, de iure canonico est, vt mulieris capilli, & panni anteriores, & posteriores scindãtur, vt habetur in c. de benedicto. 32. q. 1. secundum expositionem quam dicit esse veram, & approbatã Pet. de Bagarottis inter cons. crim. diuersorũ consi. 85. in fi. lib. 2. De iure aũt ciuili varię sunt opi. sed magis cõis opi. videtur esse, ꝙ puniatur pœna stupri quæ est publicatio dimidiæ partis bonorum, vt in facti contingentia consuluit Alex. consi. 156. lib. 7. Præterea tales ducentes duas vxores sunt infames, vt est tex. in l. 2. C. de incest. nup. & ita tenent communiter Doctores, vt attestat Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 27. Sed hodie, vt ait Ant. Gomes ibi, & Didã. super 4. decre. fol. 126. nu. 8. praxis recepit, vt cõtrahentib. binas nuptias candenti ferro fronti imprimatur litera Q. Cæterum hoc forte apud Hispanos seruatur: Nos aũt habemus cõstitutioñẽ disponentem, ꝙ puniant in scutis 500. vel tribus ictibus aculei, & vlterius arbitrio senatus. Solet aũt senatus, q̃n quis plures, quàm duas vxores habet eodem tempore grauius in eo animaduertere, prout factum fuit in quodam Bartho. Comensi, qui quatuor mulieres eodem tpe viuentes in vxores duxerat. fuit enim publice fustigatus, & ad triremes per trienniũ trãsmissus, 2. Decemb. 1531. C. Gramma. aũt voto 17. refert ꝙ quidã, qui eodem tpe quinque vxores duxerat, fuit propter delictũ toties reiteratum, vltimo supplicio affectus ex iudicio illius curiæ Neapo.

32 Sed pone, ꝙ mulier virũ suũ, qui longo tempore absens fuerat, esse vita defunctũ arbitrata, aliũ duxerit in maritũ: nunquid erit puniẽda? Resp. ꝙ si quidem talis mulier certum nunctũ de mariti morte acceperit, vel ẽt aliter fama publica interueniente probabiliter credere potuerit illum defunctum esse, debet excusari: aliàs vero punitur de adulterio & hæc est cõis opi. vt attestatur Anto. Gom. super d. l. 80. Tauri, nu. 31.

33 Omnes autem coitus cuiuscunq; generis sint, si per vim committantur, grauius puniri debent. Et ideo cognoscens carnaliter mulierem per vim, punitur pœna capitis, vt dixi infra hoc eo. li. §. Raptus, circa prin. & ita etiam cautum est per constitutiones huius Ducatus, quas tamen senatus nõ semper obseruat, licet grauissime puniat. Et memini ꝙ quidam Hieronymus de Lomatio pro violentia illata mulieri, etiam ꝙ haberet pacem, fuit transmissus ad triremes per quinquennium, 28. Septemb. 1559. P. N. Et potest poni exemplũ in adulterio per vim commisso, vt in casu in quo consuluit Grammat. consi. 45. item in Sodomia perpetrata cum violentia, vt in casu, in quo consuluit Mantua. consi. 213. lib. 1.

§. FVRTVM.

1 *Furtum quid sit.*
2 *Furtorum genera quot sint.*
3 *Domino res an liceat rẽ furatam perquirere in domibus aliorum.*
4 *Et an possit proponi edictũ, vt quilibet teneatur indicare rem furtiuam.*
5 *Et an ille apud quẽ reperitur res subtracta, presumatur fur.*
6 *Et an furtum sit graue delictum.*
7 *Furti pœna qua sit.*
8 *Et quid in furibus famosis.*
9 *Et an pro vno furto magno possit quis suspendi.*
10 *Et an stante statuto, quod pro tertio furto quis suspendatur, si quis commiserit duo furta extra territorium, & vnũ in territorio, possit suspendi.*
11 *Et an fur, qui rem furatam in aliud territorium exportauit, possit in eo puniri ratione contrectationis.*
12 *Et quid si fur pro duobus primis furtis fuerit iã punitus.*
13 *Et quid si fuerit absolutus.*
14 *Et quomodo dicantur esse tria furta.*
15 *Fures an possint capite puniri.*
16 *Et an puniantur pœna quadrupli.*
17 *Fur deprehensus in flagranti crimine potest impune occidi.*

Contra

18 *Contra furem potest in litem iurari.*
19 *Quando dicatur constare de furto.*
20 *Fur an excusetur à pœna furti, si probet illum, cui furatus est, esse suum debitorem.*
21 *Et quid si ille, cui res furata fuit, protestetur ꝙ il lam accepit de eius voluntate, vel consensu.*
22 *Furta domestica an sint punienda.*
23 *Furtum de re modici valoris an sit puniendum.*
24 *Propter necessitatem an licitum sit furari.*
25 *Et an si postea fur ad pinguiorem fortunam peruenerit, teneatur restituere.*
26 *Emens rem furtiuam an teneatur ad eius restitutionem.*
27 *Qualiter procedatur pro furto aduersus nautas, caupones, stabularios.*
28 *Et an quando familia furtum fecisse dicitur, punitio vnius liberet alios.*

1 Furtum est contrectatio rei alienæ fraudulosa lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam vsus possessionis. Et ita definit Iurisc. in l. 1. §. furtũ, ff. de furtis.

2 Furtorum autem duo sunt genera: manifestum, & non manifestum. l. furtorum, ff. de furt. Fur manifestus est ille, qui cum ipso furto deprehenditur. l. fur manifestus, eod. titu. Sed quid si non fuerit quis cum furto deprehensus, fuerit tamen visus furari, nunquid dicetur fur manifestus? Resp. ꝙ sic: ita tenet glo. in d. l. manifestus, in verbo Deprehensus, quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Alber. in ead. l. fur manifestus, in fine principij. Vide in hoc proposito quæ dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 82. stat. 6. vers. q̃ro, stat. & seq.

3 Quæro, nunquid liceat domino rei, qui dicit illam sibi furto subtractam fuisse, accedere ad domos aliorum, & talem rem sibi furatã perquirere. Resp. ꝙ sic, dummodo id faciat cum auctoritate iudicis. Et est cõ mun. opi. vt dicit Aug. ad Angel. de malef. in verbo Et vestem cœlestem, nu. 34, Pract. Contra. fol. 36. post nu me. 14. Et ita seruatur de stylo vt attestatur Boer. decis. 174 post nu. 20: & secundum hanc opi. iudicatum fuisse refert Papo libr. 23. tit. 6. arresto 3. Contrariam tamen sententiam, scilicet ꝙ non sit cõcedenda perquisitio, dicit tenere communiter DD. Abb. in c. qui cum fure, num. 6. de furtis, quem refert Pract. Contra. in loco preallegato. Sed certè Pract. videtur approbasse, ꝙ concedatur. Bene verum est, quòd in hoc ducatu iudices non concedunt licentiam perquirendi ipsimet dominis, ne sequantur scandala: sed mittunt ipsi executores suos, siue consules viciniæ, qui perquirãt, præsentibus etiam quandoque ipsis dominis: & dicit Alexand. consil. 462. in 1. dubio, ꝙ ita videmus quotidie fieri per iudices, & ꝙ minime mutanda sunt, &c.

4 Solent etiam plerunque proponi edicta, vel impetrari literę, quas vocant monitorias, quibus sub pœna excommunicationis committitur scientibus rem furatam vt illam indicent, de quo dixi inf. hoc eod. lib. §. fin. quæst. 27. vers. Sed quæro, & seq.

5 Sed nunquid ille apud quem reperitur res subtracta, præsumitur fur? Respon. quòd (secundũ aliquos) si est persona malæ famæ, præsumitur fur; secus autem si esset persona bonæ famæ, & conditionis. Et hoc videntur approbare communiter omnes Doctores, vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et vestem cœlestem, post nume. 19. Ex hoc tamen non oritur indicium sufficiens ad condemnationem, sed bene ad torturam, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fin. quæst. 21. versic si res furata.

6 Quæro an furtum dicatur graue delictum. Respon. quòd si est factum in re magna, dicitur graue delictũ: & hæc est commu. conclusio, vt dicit Abb. consil. 25. num. 1. in fin. lib. 1.

7 Sed quæro, quæ sit pœna furti. Resp. ꝙ de iure communi pro furto non est imposita pœna mortis: & est communis opin. vt dicit Gomes in §. ex maleficijs, nume. 12, Instit. de action. Et licet in cap. 1. §. si quis quinque solidos, de pace tenenda in vsib. feud. videatur constitutum quòd pro furto quinque solidorum quis debeat suspendi, tamen illud erat quia cum furto concurrebat etiam violatio pacis. Et hæc est commu. opi. vt dicit Gomes in d. §. ex maleficijs, num. 2. & 3. Et in omnem causam illam pœna imposita contra fures in d. §. si quis quinque, non seruatur de consuetudine, vt attestatur Gand de malef. in tit. de furib. nu. 10, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verb, Et vestem cœlestem, nume. 12. Idem dixit gl. in c. 1. §. Iniuria, in verbo Legitimè, de pace iur. fir. Hoc idem attestatur Bal. in d. §. si quis quinque, nume. 1. & in auth. sed nouo iure, post num. 3. C. de ser. fug quem refert Ias. in d. §. ex maleficijs, nu. 3, Roma. in l. cum seruus, num. 14. ff. de condi. causa data, Cæpol. in ead. auth. sed nouo iure, nu. 8. & 71. Et dicit Anan. in c. ex literis, post nume. 9. de fur. ꝙ omnes hoc sequuntur. Quinimò dicit Paris Put. de synd. fol. 224. post num. 5, quòd proles Federici Imperatoris, qui statuit in illa lege, quòd fur quinq; solidorum suspenderetur, & sic ꝙ homo ad Dei imaginẽ creatus propter bona occideretur, & alij reges successiuè, qui secuti sunt hanc legem, eorumq; ministri, non regnauerunt super terram, & male vitam finierũt; nec generatio eorum ad tertium gradum peruenit. Ego tamen credo id potius eis contigisse propter bella, & indebitas vexationes, quibus Sanctam Dei Ecclesiam perturbabant, quàm propter illam legem, quæ etiam (vt arbitror) nunquam fuit vsu recepta.

8 Scias tamen quòd hæc conclusio locum non habet in furibus famosis, siue infamatis de pluribus furtis: tales enim laqueo suspenduntur: & ita de consuetudine seruari attestatur Vital. de malefic. in rubric. de furtis, nume. 10. Fur enim qui furari consueuit, dicitur famosus latro. & ita obseruat, vt dicit Pract. Gonradi. fol. 357. numero 1. In hoc autem proposito plura furta dicunt tria. Et ideò de generali consuetudine pro tribus furtis fures laqueo suspenduntur, prout de hac generali consuetudine attestatur Chassan. super cõsuetu. Burgun. fol. 42. num. 17. in fin. & ante eum Bald. in d. auth. sed nouo iure, nu. 3, quem refert Ias. in d. §. ex maleficijs nu. 12, & Igneus in l. 1. §. hoc rescriptum, nu. 31. ff. ad Sylle. & Bolenc. in repe. l. capitalium, §. famosos. nu. 46. ff. de pœnis, & Anan. in d. cap. ex literis, nume. 6. in fin. de furtis, Cæpol. in dict. auth. sed nouo iure, num. 82. vbi etiam, nume. 84. dicit, quòd hæc est communis opin. gloss. & Doctorum, quòd fur pro furtis debet mori, s. furca suspendi; & nume. 85. subdit, quòd ita communiter practicatur de quadam consuetudine generali: Quinimò videtur quòd (secundum aliquos) ex duobus furtis dicatur quis famosus fur, & laqueo suspendi debeat: & ita generali consuetudine obseruari refert nonnullos attestantes Fulgos. consi. 157. num. 1, quos tamen in lib. meo id dicentes non reperio. Ego puto in hoc seruanda esse statuta

esse statuta locorum, quibus non extantibus, non crederem furem etiã propter multa furta esse pœna mortis afficiendum, sed obseruari debere ius commune, vt citra mortem puniatur. Et hoc nisi in aliquo loco esset specialis cõsuetudo, vt fures suspenderentur; nã eo casu minime mutanda essent, &c. Fures eũt incendiarij etiam pro primo furto de consuetudine suspenduntur, vt attestatur Pract. Iodoci c. 114. num. 2. quod tamen apud nos nõ seruatur. Posset etiam esse locus, in quo furtum committeretur, adeo insignie, vt etiam pro primo furto, quamuis exiguo, esset fur suspendendus. Quod quidem seruatum fuit per parlamentũ Parisi. in quodam, qui crumenam cum 60. solidis tantum inciderat in camera ipsiusmet Parlamenti, 22. Iani. 1349. vt refert Pepo lib. 23. tit. 6. arresto 1. & Placita Galliæ art. 4.

9 Sed an pro vno furto magno poterit quis suspendi? Respon. Bald. in d. authen. sed nouo iure, post nume. 3. tenuit quòd sic. Et dicit Ange. de malefi. in verbo, & vestem cœlestem, nume. 13. quòd ita semel per dicatũ Perusij, dum ibi esfideret, & hanc opin. ex cõsuetudine, inualuisse in Hispania attestatur Diaz, in pract. crim. cano. c. 84. post nume. 2. Sed certè contra Bald. est communis opin. vt dicit Ange. de Vbald. inter consil. criminalie diuersorum, consi. 71. nume. 20. lib. 2. & Greg. Lopez, quem refert D. Anto. de Padilla in l. transigere, post nume. 12. C. de transact. Neque hæc opin. Bald. seruatur in practica, vt dicit Aret. in d. authen. sed nouo iure, nume. 4. quem refert Chas. in loco præal. fol. 42. nume. 13. & Aulam consi. 51. circa finem. Et dicit Caecial. in d. l. cùm seruus, ff. de condi. causa data, quòd vidit quendam qui commiserat furtum mille ducentorum aureorum, qui eũ sit pœnam mortis, & fuit solummodo punitus pro primo furto.

10 Sed pone, stat statutum quòd pro tertio furto quis suspendetur: modo ecquis commisit duo furta extra territorium, & vnum in territorio: Quæro, nunquid illa duo furta commissa extra territorium, sint computanda, ad hoc vt pro isto tertio furto sit suspendendus? Resp. quòd sic, & ita iudices ferocesfaciunt eos suspendi, vt dicit Ioã. And. in addi. ad Spec. super rub. de furtis. Ita etiam seruari de consuetudine dicit Ang. in l. si cui. §. fin. num. 4. ff. de accu. quem refert Aug. ad Ang. de malefi. in verbo Et vestem cœlestem, post num. 14. & post nu. 14. & in verbo Existens Florentiæ, post nu. 1. & Nellus de bannitis, in 2. parte primi temporis, q. 6. & Apost. ad Dec. in l. bona fides, sub nu. 21. ff. de reg. iur. Chass. super consuet. Burgun. fol. 41. nume. 27. quem refert Didac. lib. 2. resolu. c. 9. post nu. 7. versic. Idem erit obseruandum. Et dicit Capol. in d. auth. sed nouo iure, nu. 89. in fi. quòd hæc est communis opin. moder. Alij vero distinguunt, quòd Aut statutum respicit factum, puta qui ceperit tria furta, moriatur: & tunc secundum delictum aggrauatur è primo, Aut vero respicit pœnam, puta pro tribus furtis fur morietur: & tunc non grauat. & hanc opin. dicit esse communẽ Alcia. in c. cum non ab homine, nu. 34. de iudi. prout illum refert Villalobos in sua collect. commu. opin. in litera S. nu. 108. qui tamen hoc non dicit, licet ita teneat. Mihi placet prima opin. quam etiam consuetudo approbauit, dummodo fur, de quo agitur, sit subditus ratione originis, vel domicilij illi Iudici, in cuius territorio tertium furtum commisit: alias vero illam non seruarem, prout etiam scilicet illam non seruaturum, si essem index maleficiorum, dicit Ang. in d. verbo, Existens Florentiæ: sed distinguerem, quòd Aut statutum dicit Pro tribus furtis; & tunc non facerem illum suspendi, quia non potest dici commisisse tria furta, ex quo illa duo fuerunt extra territorium commissa, pro quib. non potest hic puniri. Aut vero statutum dicit pro tertio furto: & hoc casu, cum statutum puniat tertium furtum, & istud commissum in territorio, sit procul dubio tertium, transirem cum opi. prædicta, quam vsus recipit, prout ego etiam vidi multoties in practice obseruari. Cæterum si statutum diceret, quòd famosus, vel publicus fur suspendatur, vtique illa furta extra territorium commissa aggrauarent: ita vt pro tertio, in territorio commisso, esset suspendendus. & ita tenent communiter Doct. vt dicit Cap. in d. auth. sed nouo iure, nu. 88. Nam ex interpretatione facta à consuetudine dicimus fur famosus, qui tria furta commisit, vt dixi supra versi. scias tamen. neque in hoc sit vlla distinctio, an consuetudo furandi sit in vno territorio tantum, an in pluribus: Et ideo stantib. huiusmodi verbis statuti, dicerem illũ esse omnino suspendendum. Vide quæ dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 40. versi. pro complemento.

11 An autem fur, qui rẽ furtiuam in aliud territorium exportauit, possit in eo puniri ratione contrectationis, dixi j. hoc eo. lib. §. fin. q. 38. versi. tu scis quòd furtum.

12 Quæro etiam, stante statuto prædicto, si quis commiserit duo furta, & pro illis fuerat punitus, deinde commiserit tertium furtum, nunquid erit pro hoc tertio suspendendus, nõ obstante quòd pro illis duobus fuerit iam punitus. Resp. quòd sic: ita tenuit Vbertus de Bobio: & hanc opin. approbat consuetudo, vt attestatur Apostil. ad Vital. de malef. in rub. de furtis, sub. nu. 3. illa enim duo furta non computantur ad eũ puniendum, sed ad aggrauandum tertium furtum: & ita in hoc Ducatu seruatur.

13 Sed quid si pro illis duob. primis fuerit absolutus per gratiam principis; nunquid nihilominus erunt cõputanda, ad hoc vt pro isto tertio suspẽdi possit? Resp. quòd sic. Et hæc est cõis obseruantia, ut attestatur Chass. super consue. Burgun. fol. 41. nu. 23. quem refert Didac. lib. 2. resolutio. c. 10. nu. 2. circa fi.

14 Vnum tñ nota in hoc proposito, quòd ad hoc vt dicantur esse tria furta, debent esse distincta non solum re, sed et tempore. & ita tenent cõiter Doctores, vt dicit Capol. in d. auth. sed nouo iure, nu. 103.

15 Est igitur pœna furũ, vt furca suspendantur: & ideo non debet eis caput amputari, ex quo hæc pœna propria est contra eos à consuetudine introducta. & ita concludunt cõiter Doctores, vt dicit Chass. super consue. Bur. fol. 47. nu.

16 Pœna autem quadrupli iure communi imposita pro furto, hodie non est in consuetudine: sed pœna corporalis tantum, ut attestatur Capo. in d. auth. sed nouo iure, nu. 59. Et dato quòd adhuc vigeret hæc pœna quadrupli, volo vt scias, quòd in foro conscientiæ fur nõ tenetur ad talem pœnam, sed tantummodo ad restitutionem rei furatæ. Et hæc est commu. sententia, teste Gomes in d. §. cum malef. nume. 4. Insti. de actio. quem refert Benincas. de paupertate fol. 103. nume. 9. Faciunt quæ dixi infra hoc eodem lib. §. fi. q. 80. vers. sed hic incidenter.

17 Potest etiam fur deprehensus in flagranti crimine impune occidi, vt dixi infra §. homicidium, versi. ultima est.

18 Item contra furem datur inditem, & est communis opin. vt dicit Paris. consi. 30. nume. 30. lib. 3. quem refert Plottus in repe. l. si quando §. nu. 108. C. vnde vi.

vnde vi, Gratus consil. 6. nume. 16. lib. 2, Ploт. in d. l. si quando, nu. 129, Phanuccius de in litem iurando, fol. 72. nu. 63. Et ideò constito de furto, si nō appareat de quantitate rerum furatarum, neque ea facile probari possit, statur in hoc iuramento illius, cui furtum est factum: & ita quotidie practicatur, vt dicit Bos. in tit. de rapinis, nu. 36. Et dicitur in hoc proposito concurrere talis difficultas probationis, vbicunque res furata non extet. Et hæc est commu. opi. vt attestatur Bos. in loco præall. nu. 37. Sed in hoc proposito videnda sunt quæ dixi j. lib. 7. §. iuramentum, vbi diffusè tractaui hunc articulum.

19 Quando autē dicatur constare de furto, dixi j. hoc eod. lib. §. fin. q. 4. & q. 76. circa princ.

20 Excusatur autem fur à pœna pro furto imposita, si probet q ille, cui furatus est, erat eius debitor, & q ab eo creditum suum consequi nō poterat: licitum est enim ei, qui non potest à suo debitore pecuniam, vel rem aliquam consequi, æquiualentem rem, seu quantitatē ei subripere. Et hæc est cōis opin. vt ait Didacus lib. 1. resolut. cap. 2, post. nu. 15. vers. Quartò eodem.

21 Item excusatur, si probet q rem ipsam, de cuius furto imputatur, accepit de volūtate domini cuius erat, ad hoc enim vt dicatur furtum, requiritur q contrectetur res aliena inuito domino. & propterea Iac. de Are. tradidit cautelam furi, vt faciat q dominus protesteтur, quòd illam accepit de eius voluntate. Sed certè hæc excusatio in practica parum prodesset. nam illud dictum Iacob. de Arena de consuetudine nō seruatur, vt dicit Ang. in l. inter omnes. §. rectè. num. 5. ff. de furtis, quem refert Aug. ad Ang. de malefi. in verbo Comparent, & produxerunt instrumentum pacis, post nu. 12. & Anan. in rub. de furtis, num. 4. Et contrarium tenuit Bart. in d. §. rectè, nu. 1, q scilicet hæc protestatio domini non excusaret furem, quò minus esset de furto condemnandus: quæ doctrina Bart. est communiter approbata, vt dicit Cut. Iun. in l. 1. nume. 5. C. de fur. quem refert D. Anto. de Padilla in l. transigere, nume. 104. C. de transa. illam etiam teneri per omnes, attestatur Villalpan. in rep. l. 22. cap. 23. nume. 5. nisi tamen, vt subijcit Barto. ibi, vltra talem protestationem, concurrerent etiam aliæ coniecturæ, & verisimilitudines, puta quia esset eius cōsanguineus, vel amicus, vel solitus talia donare, vel q res esset modici valoris, vel huiusmodi: tunc enim posset excusari. & sic videtur dicēdum, q hoc relinquatur arbitrio iudicis: & ita esse communem opi. attestatur Fel. in c. nulli, num. 5. de præsum. quem refert Publ. super consuet. Aluer. 16. colum. 1. in fi. & Bos. in tit. de fur. post nu. 58.

22 Posset etiam allegare furtum esse domesticum, & ideò non debere puniri, per text. in l. respiciendum. §. furta. ff. de pœn. Sed certè hęc etiam excusatio parum prodesset: nam hoc de consuetudine non seruatur, nisi in leuibus: & ita fuit laqueo suspensus quidam famulus, cui dominus pecuniam tradiderat, vt alteri numeraret, & ipse illam in vsus suos conuerterat, pro quo famulo fuerat aduocatus D. Ioan. de Imola prout ipsemet Imola recenset in l. si tibi dederim, ff. de don. & in l. Cassius. ff. de solutio. quem refert Igneus in l. 1. in prin. num. 91, & seq. ff. ad Sylla., subdens q ita etiam Rothomagi fuit pluries iudicatum. hoc idem recenset Iasō in l. cum qui. §. quas verò, nume. 7. ff. si cert. pet. Idem etiam seruatum fuit in quadam ancilla, quæ furata fuerat domino suo certam quantitatem auri, & argenti, & fuit laqueo suspensa, vt refert Chass. super consue. Burg. fol. 48. nu. 37. & de alia ancilla idem seruatū fuisse in ciuitate Neapolis attestatur Afflict. super prima parte cōstitutionū regni, rub. 63. n. 12, & Boer. deci. q. 16. post nu. 7, refert q quidam famulus pro furto fuit transmissus ad triremes perpetuò: refert etiam Papo libro. 23. titu. 5. arresto 1, q quidam mulaterius, qui domino suo furatus fuerat notabilem quātitatem pecuniarum, fuit laqueo suspensus. Tales enim fures non modò sunt corporaliter citra mortem puniendi, vt pluries vidi seruari in hoc ducatu, sed debēt furcis suspendi tanquam grassatores, seu famosi fures, vt dicūt præallegati Doctor. & in alijs prouincijs seruatum fuisse attestātur. Quinimo & furta domestica vidi ego aliquando puniri quādo sunt multiplicata, vt in quodam Io. Iacobo Cremonēn. 7. Nouembris, 1558. P. N.

23 Pariter etiam posset fur allegare rem furatam esse modici valoris: nam de re minima non videtur curandum, vt est tex. in l. scio. ff. de in integ. rest. & est communis regula, vt dicit Gomes. in §. pœnales, post nume. 4. Inst. de actio. Sed certè hæc etiā defensio esset multum periculosa: nam actio furti datur etiam de re minima, puta pro gallina, vel pro ansere, imò etiā pro ouo, vt dicit gl. in §. Gallinarum, in verbo, qui lucrandi animo. Insti. de rerum diuis. quam sequūtur omnes, vt dicit Tiraq. in tracta. de iud. in reb. mini. exig. fol. 50. col. 2. vers. 10. & hęc opi. est frequentissimo omniū calculo recepta vt ait Didac. lib. 1. resolutionum, c. 3. nu. 12, licet dicat sibi nunquā hoc placuisse: ita tamen seruatur in practica, licet soleat aliquādo propter rei modicitatem pœna mitigari. Faciunt quæ dixi j. hoc eod. lib. §. iniuria, vers. Item condemnatus.

24 Quandoque etiā excusatur quis à pœna furti propter necessitatem. nam tempore extremę necessitatis licitum est furari: & est cōmunis opi. vt dicit Marian. in cap. si quis propter, post nu. 22. de furtis, Cagno. in l. quæ propter necessitatem, nu. 3. ff. de reg. iur. quē refert Benincas. de paupert. fol. 105. nu. 22.

25 Sed vidi dubitari, nunquid iste, qui tēpore necessitatis aliquid furatus est, teneatur si postea ad pinguiorem fortunam peruenerit, illud restituere. Aliqui dicunt quòd sic: & dicit Maria. in d. c. si quis propter, in vltimis verbis, quòd ita tenent cōmuniter Doc. Hanc etiam opi. cōmunem appellat Benincas. in loco præalleg. nu. 37. Multi verò contrariō tenuerunt. & hanc dicit esse cōem opin. Summa Syluest. §. furtū. q. 5, quē refert Dida. in repe. c. peccatum, fol. 70. de regul. iur. in 6. Prima opi. tutior est, in foro contentioso non recederē à secūda opi. Cū enim factum fuerit iure permittente, non est videndus de restitutione tractandū.

26 Sed hic incidenter quæro, nunquid emens rem furtiuam, teneatur ad eius restitutionem. Resp. q sic, etiā nullo reddito pretio, vt est text. in l. inciuilem. C. de furt. Et reperio q Natta consi. 436. in facti contingentia consuluit, q etiam si tempore quo eam emit, protestatus fuerit se illam emere, vt eā restitueret domino suo accepto pretio, tenetur nihilominus absq; pretio illam restituere: quod ago pro nunc non afferino. Stias tamen, q si illam acquisiuit bonæ fide, tenetur ipsam restituere, si extat; si verò bona fide consumpta est, tenetur solùm quatenus est factus locupletior. Et hanc conclusionem dicit esse frequentissimo Theologorum & Canon. consensu probatam Dida. in rep. d. c. peccatum, fol. 303.

27 Pro complemento huius materiæ, quæro quid iuris, quando in caupona aut naui furtum commissum fuisse dicitur, de quo est titu. in ff. furti aduersus nau. caupo. stabul. Et quotidie contingit q hospites consignant

gnant

gnant eorum valisias cauponibus. Dubitatur itaque quid agẽdum, si reddatur valisia aperta vel desigillata. Et in hoc articulo variæ fuerunt opi. inter Scribentes. Nam aliqui dicunt, ꝙ non creditur iuramento hospitis dicẽtis, ꝙ aliquæ res, quæ erant in valisia, fuerint sibi furto subtractæ, sed debet Prætor torquere familiares, vel domesticos domus & alios, qui erant in domo. Et hæc fuit opin. Bart. in l. 1. §. fin. nume. 5. ff. si famil. fur. fec. dicatur, vbi subdit, ꝙ cum Pisis ei occurrisset, ita de facto obseruauit. Et dixit Ale. ibi i Apost. hoc esse notandum: & quòd quotidie ita seruatur. Alij verò dicunt, quòd imò statur iuramento ipsius hospitis. Et hanc opi. dicit esse communem Ias. in l. in actionib. nume. 41. ff. de in litem iuran. quem refert Paris. consi. 41. nume. 11. & seq. lib. 1. & Diaz reg. 186, & Phanucius de in litem iurando, fol. 70. num. 62. Mihi placet opi. contra caupones, vt scilicet stetur iuramẽto hospitis. nam (vt experientia docet) huiusmodi genus hominum est furacissimum: ideò ad reprimẽdam eorum improbitatem, puto ꝙ in practica bonũ sit seruare hãc opi. quæ etiam est magis communis. Et scias ꝙ hoc casu ad hoc, vt sit locus iuramento, non est necesse ꝙ hospes aperuerit valisiam cauponi, ita ꝙ caupo sciret quæ res essent in valisia, quicquid dixerit gl. in l. 1. §. fin. in verbo, in naui. ff. nautæ, caup. stabul. nam illa gl. communiter reprobatur, vt dicit Iason in loco præallegato, num. 43.

28 Non attingam hoc loco materiam tituli, si familia furtum fecisse dicatur: quia ille titulus, dum disponit, ꝙ si plures serui furtum committant, dominus soluendo pœnam pro vno liberatur pro omnibus, & omnes etiam serui liberantur, non habet locum si criminaliter agatur. Et hæc est communis opin. vt attestatur Rimin. in l. si familia, nu. 6. ff. de iurisd. om. iud. Boss. in tit. si familia fur. fecisse dicatur, nu. 2. præsertim si imponenda esset pœna corporalis. Et hoc tenẽt omnes cõmuniter, vt dicit Angel. in rub. ff. si famil. fur. fecissẽ dicatur, nu. 1. Vide quæ dixi j. lib. proximo.

§. HÆRESIS.

1 *Quis dicatur propriè hæreticus.*
Et quid si quis asserat, fornicationẽ non esse peccatum mortale.
Et quid si contendat, periurium non esse mortale peccatum.
2 *Quæ requirantur ad hoc vt quis dicatur hæreticus.*
3 *Et an ore negans Christum, & corde credens, dicatur hæreticus.*
4 *Hæresis crimen est merè ecclesiasticum, & in eo solus iudex ecclesiasticus est competens.*
5 *Et quis inter ecclesiasticos sit iudex competens.*
Et an solus inquisitor, vel Episcopus possit inquisitum de hæresi absoluere.
6 *Et an iudex ecclesiasticus cõdemnet hæreticum ad pœnam ignis.*
7 *Hæretici igne sunt comburendi.*
8 *Et quid si pœniteat.*
9 *Et an liceat pœnitere etiam post condemnationẽ.*
10 *Et quid si dicat se nunquam fuisse hæreticum, & tamen testibus conuincatur de hæresi.*
11 *Et quid si non faciat emendam, ad quam est condemnatus.*
12 *Bona condemnatorum de hæresi confiscantur.*
13 *Et cui fisco applicentur.*
14 *Et an confiscentur etiam in præiudicium filiorũ orthodoxorum.*
15 *Matrimonium propter hæresim separatur.*
Et an viro redeunte ad fidem, teneatur vxor ad virum redire.
16 *Clericus hæreticus, & eius filij priuãtur omnibus officijs & beneficijs ecclesiasticis.*
17 *Et an pœna statuta contra filios hæreticorum, habeant locum etiam cõtra illos, qui nati sunt antequàm pater esset hæreticus.*
18 *Hæreticis non est seruanda fides.*
19 *Aduocatus, & procurator an possint pro hæreticis interuenire.*
20 *In causa hæresis sufficiunt minores probationes, quàm in alijs criminibus.*
Et an sufficiant testes singulares.
21 *De crimine hæresis potest etiam post mortem inquiri, & defuncti memoria damnari.*
22 *Papa potest de hæresi accusari, & condemnari.*
23 *Hæreticus occultus an incidat in pœnas hæresis.*
24 *Quæ facta sapiant hæresim manifestam.*
25 *Sortilegia an sapiant hæresim, & possint ab inquisitoribus puniri.*
26 *Et quæ sit pœna sortilegij.*

1 PRO intelligentia terminorum quæro quis dicatur propriè hæreticus. Respõ. ꝙ hæreticus propriè (secundum aliquos) dicitur in duobus casibus tantùm: Primò quando sentit de articulis fidei aliter, quàm sentiat Romana ecclesia. Secundò quando male sentit de sacramentis ecclesiæ. & ita tenere communiter Doctores dicit Bos. in tit. de hæret. nu. 1. Tu verò dic, quòd non modò est verè hæreticus ille qui male sentit de articulis fidei, vel de sacramentis Ecclesiæ, sed etiam ille qui habet peruersum dogma, vel gignit nouas opiniones falsas, aut veteres falsas & ab Eccles. damnatas sequitur. ita dicit gloss. in cle. vnica in gloss. pen. de vsur. & ita tenent Doct. vt dicit Frã. Squillac. in trac. de fide cath. c. 14. Hinc infertur, ꝙ si aliquis asserat simplicem fornicationem non esse peccatum, erit iudicandus hæreticus: & ita fuit decisum in curia Tholos. teste Aufrer. decis. 346. item fuit quæsitum: quem refert Mantua. consi. 239. nu. 8. lib. 2. Pariter etiam si quis dicat periurium nõ esse mortale peccatum, censebitur hæreticus: & ita tenent communiter Doctores, vt attestatur Bellon. consi. 78. num. 6.

2 Ad hoc autem vt aliquis dicatur hæreticus, primò requiritur, ꝙ sit baptizatus. nã Iudæi, Pagani, vel Mahumetani non sunt hæretici. Et hoc receptissimis Doctorum sententijs comprobatur, vt dicit Simancas de hæret. c. 31. nu. 3. Item requiritur ꝙ sciẽter errer in fide catholica, approbando falsa pro veris, incerta pro certis, vel è conuerso: & hæc est omnium Doctorum concors, & vnanimis sententia, vt dicit Simancas in allegat. c. 31. nu. 5. Item ꝙ sit pertinax in sua opi. Aliàs nunquam dicitur hæreticus. Et in hoc omnes concordant. Fortius dicit Inn. in cap. 1. in vltimis verbis, de summa Trini. ꝙ si quis habet fidem implicitam, quia scilicet credat illud, quod credit sancta mater ecclesia, sed falso opinet, motus ratione naturali, ꝙ pater sit maior vel prior filio, vel ꝙ in Trinitate tres personæ sunt

næ sunt res à se inuicem distinctæ, non est hæreticus, neque peccat, dummodò, hunc errorem suũ non defendat, & hoc ipsum credat, quia credit ecclesiam sic credere, & suam opinionem fidei ecclesiæ supponat. Et hæc dicit esse famosa verba Lupus in allegatione hæresis. §. 4. col. 3. vbi subdit, quòd alij Doctores hoc sequuntur, & dicit esse valde notãdum. Aduerte etiã, quia illud, quod dicit, q dubius in ijs, quæ sunt fidei, est hæreticus, intelligendum est, vt procedat; quando in tali dubitatione habuit firmitatem animi & quandam pertinaciam, propter quam perseuerat in illa dubitatione: aliàs secus. ita dicit Ioan. And. in c. 1. de hære. quem alij sequuntur, vt dicit Lupus in loco præallegato. §. 5. in princip.

3 Sed nunquid ille, qui metu mortis, vel tormentorũ, vel alia ex causa, ore Christum negat, credit tamẽ corde, censendus est hæreticus? Resp. q talis quidem mortaliter & grauissime peccat, vt dicit glo. in c. non solùm, in c. fi. 11. q. 3. Doctores tamẽ illum nõ iudicãt hæreticum, vt attestatur Cald. consi. 4. de hæret. Solẽt tamen tales recõciliari ecclesiæ per Episcopũ, & absolutionis, ac recõciliationis literas ab eo impetrare.

4 Hoc crimen hæresis est merè ecclesiasticũ, & ideò eius cognitio ad solos iudices ecclesiasticos spectat: neq; potest iudex laicus aliquo modo in eo se intromittere. & cum hac conclusione transeunt omnes indifferẽter, vt dicit Alci. in c. 1. nu. 73. de offic. ord. Dicit tamen prac. Millæi fol. 75. num. 38. q hodie etiam Iudex secularis cognoscit de crimine hæresis, & quòd ipse vidit plures cremari propter hoc crimen, iudicatos à Præposito Parisiensi ex indulto summi Põtificis. Verùm apud nos hoc non seruatur, sed cognitio spectat ad ecclesiasticum, & punitio ad laicũ, prout etiã in practica obseruari attestatur Lupus de donatio. inter virum & vxorem, fol. 184. post num. 22.

5 Et scias, q hæc conclusio adeò vera est, vt neque etiam possit iudex secularis, postquam ei traditus est à iudice ecclesiastico aliquis de hæresi condemnatus, super ipso crimine aliquo modo cognoscere, neque pœnam à iure impositam cõmutare, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 96. vers. quæro etiam. Bene potest iudex laicus detinere facere suspectos de hæresi, vt deinde eos tradat iudici ecclesiastico competenti. Et ita rescripsit Senatus prætori Cremonæ, 18. Iunij 1557. P. N.

6 Sed quis inter ecclesiasticos est iudex competens in causa hæresis? Resp. in hac causa Episcopi sunt iudices ordinarij. Delegati autem sunt inquisitores hæreticę prauitatis. Et potest vterque eorum procedere simul & diuisim: non tamen possunt aliquem condemnare, nisi vterque interueniat. Sed nunquid poterunt absoluere? Respon. gl. in Clemen. 1. in verbo, Contra eos, tenet q sic, ex quo ius antiquum solummodò correctum est in condemnatione. Et opin. illius glo. dicit esse communem pract. Carer. fol. 601. no. 72.

7 Scias tamẽ, q licet iudex ecclesiasticus de hoc crimine solus cognoscat, non tamen ipse condemnat ad pœnam ignis, sed tantummodo declarat reũ esse hæreticum, & remittit iudici seculari puniendum, & ita obseruat consuetudo, vt dicit Boss. in tit. de foro compe. post nume. 61.

8 Sed quæro, quæ sit pœna hæresis. Respon. Si hæretici nolunt ad fidem ecclesiæ redire, tunc de consuetudine igne comburuntur, vt attestatur Vitalis de malefi. in rubr. de crimine hæresis, nu. 6. in fi. quem refert Challan. super consue. Burgun. fol. 44. nume. 3. in fin. Idem dicunt Scribentes in l. cunctos populos, C. de summa Trini. & in specie Aret. num. 11, & Purpu. nu. 90, Griland. de crim. lib. 1. q. 3. nu. 3. Et dicit Bertran. cons. 212. nu. 3. lib. 2. in 1. parte, q ita interpretata est generalis consuetudo. Idem dicit Gundis. de hæret. q. 15. num. 3, quem refert Pract. Conradi, fol. 346. circa prin. Pract. Conr. fol. 630. num. 132, Simancas de hæret. c. 41. num. 9, quem refert Don Antonius de Padilla in l. transigere, num. 98. C. de transact. Pract. Iod. c. 61. num. 59. Cæterùm si hæreticus pœniteat, & paratus sit redire ad fidem ecclesiæ, & abiurare suam hæresim, euitat pœnas de iure hæreticis impositas; est tamen ad perpetuos carceres condemnandus. Et hanc dicit esse communem sententiam Legistarum & Canonistarum Igneus in l. 1. §. cùm dominus, nu. 32. ff. ad Sylla. Bene verum est, q hodie ista pœna potest per superiorem, & etiam per inquisitorem in aliam commutari, vt est text. in c. vt commissi, de hære. in 6. Intellige per superiorem, iudicem ecclesiasticum: nam iudex secularis non posset illam commutare, vt dixi in d. q. 96. vers. quæro etiam. Item intellige, nisi esset relapsus. tunc enim omnino est igne cremandus, etiam si velit pœnitere, & ad fidem ecclesiæ redire. Et nota, q quando hæreticus non relapsus, ante sententiã pœnitere, & abiurare paratus est, non modò euitat pœnam mortis, sed etiam cõfiscationem bonorum, licet ipso iure a die commissi delicti sit imposita. Et hęc est magis communis opin. vt attestatur Paris. consi. 2. nume. 185. & sequen. lib. 4.

9 Sed vsque ad quod tempus erit admittẽda hæc pęnitentia? Respon. Aliqui dicunt, quod non admittuntur, nisi statim post deprehensionem erroris spõte ad ecclesię veritatem & vnitatem redierint. Et hanc opi. tenere communiter Canon. affirmat Gul. in tract. de hæret. q. 5, quem refert Simancas de hæret. c. 46. num. 8, licet subdat q ipse ferè nullum inuenit qui hoc teneat. Alij verò dicunt, q non sunt admittẽdi nisi vsq; ad sententiam; & ita in Hispania obseruatur, vt tradit Simancas in d. c. 46. nu. 11. Alij verò dicunt q semper admittuntur etiam post cõdemnationem. Et hæc opi. est tutior & etiam magis cõmunis, vt dicit Boer. dec. 343. num. 3 & 4. Idem dicit Prac. Carer. fol. 642. post nu. 159. Et dicit Boss. in tit. de foro comp. post nume. 137. & in tit. de hære. num. 20, q ita seruatur, prout et aliás obseruatum fuisse attestatur Card. in ca. ad abolendam, col. 1. de hæret. nam Ecclesia nulli gremium claudit, nisi ijs, qui sunt in hæresim relapsi. Et secundũ hanc opi. in facti contingentia consuluit Bertr. consi. 212. lib. 2. in prima parte.

10 Et nota in hoc proposito vnũ, quod prima facie vr mirabile. q si aliquis imputatus, & conuictus de hęresi, puta q dixerit, seu tenuerit aliquod hæreticũ, & cõtra fidem sanctę Ecclesiæ, & paratus sit abiurare hæresim, & fateri illã opinionẽ esse hæreticã, & erroneã, nolit tñ confiteri q ita dixerit, sed dicat se semper credidisse, & credere illud qđ credit, & tenet sancta mater Ecclesia, talis nõ admittit ad abiurationẽ, nisi fateat se ita dixisse, prout cõuictus est: Et si pseuererit in negãdo, est igne cremãdus, tãquã impœnitẽs. ita decisum fuit p dominos de Rota decis. 875. accusatus, quã decis. ego didici à reuerendissimo Vida Episcopo Albensi viro clarissimo, & mihi amicissimo, & postea reperi Rebũ. in pract. beneficia. fol. 469. num. 20. & seq. qui idẽ tenet, prætereáq, attestatur se ita vidisse seruari contra quendam astutum hæreticum. Et hanc sententiam receptam esse affirmat Simãcas de hæret. ca. 47. num. 20. & seq. Mihi certè hæc opi. semper est visa rigorosa.

rigorosa:non enim uideo quomodo iste possit dici hæreticus, cum non sit pertinax in errore, ut eleganter considerat Boer.decis. 341. nu. 4. Me tamen remitto determinationi Sanctæ matris Ecclesiæ.

11 Idem etiam (secundum aliquos) esset dicendum, si hæreticus nollet facere emendam, ad quam esset cõdemnatus, puta, ut publice incederet cũ aliquo signo pœnitentiæ: nã eo quoque casu esset igne comburendus, prout se uidisse Parisiis practicari contra quendã Io. Berquin, attestatur Milleus in pract. crim. fol. 10. nu. 112. & fol. 148. nu. 55. Et ita usu comprobatam esse attestatur Simancas de hæret. in d. c. 47. nu. 23. licet contrariũ in facto cõsultum uidisse attestetur Calde. cap. literas, de præsump. in quodam Senensi, cui pro pœnitentia siue emenda iniunctum fuerat, ut per sex menses nõ ingrederetur ciuitatem: quod etiam refert Franc. Sqnillac. in d. tract. de fide cath. c. 19. Quæ opi. mitior est, & iudicio meo tenènda, nisi cum tali contumacia cõcurrerent aliquæ aliæ coniecturæ, per quas appareret illum adhuc non bene sentire de ecclesia. hoc enim casu forte dicerẽ hunc tanquam uerè relapsum, flammis esse comburendum.

12 Vnum tamen scias, quòd isti impœnitentes non statim debent relinqui iudici seculari: non enim dicuntur relapsi, sed sunt monendi, & hortandi, non semel tantum, sed pluries, ut ad fidẽ reuertantur. & ubi pœniteant, sunt ipsi quoque ad reconciliationem admittẽdi, ut tenuit Cald. cons. 2. nu. 2. de hær. & ita utimur, ut attestatur Simancas in d. c. 47, numero 24.

13 Item bona condemnatorum de crimine hæresis de iure communi cõfiscantur. Et ita dicunt communiter Doctores, ut dicit Brun. consi. feudali, 31. nu. 17. Et scias ꝙ non modo bona hæreticorum sunt confiscata ipso iure, sed ipsi statim à die commissi criminis, amittunt administrationem omnium bonorum suorum, ut est tex. in c. cum secundum, de hære. in 6. Punctus est, cui applicetur: nam secundũ dispositionem iuris canonici uidetur expressum, ꝙ bona clerici hæretici habentis beneficium ecclesiasticum pertinent ad ecclesiam, in qua est beneficiatus: & si non habet beneficium, pertinent ad fiscum ecclesiæ cathedralis. Bona aũt laici hæretici applicantur fisco seculari. ita disponit tex. in c. excommunicamus. §. damnati, de hæreticis. Dicit tamen Felin. in c. irrefragabili. §. cæterum, nu. 5. in fin. de off. ordin. ꝙ talis cõstitutio sublata fuit per quasdam extrauagantes pontificias disponentes ꝙ bona hæreticorum diuidantur æquis portionibus inter Roma. eccles. episcopum & inquisitorem. Sed hoc etiam in practica non seruatur, ut ait Didac. lib. 2. resolut. c. 9. nu. 12, saltem in Hispania, ubi bona tam mobilia, quàm immobilia hæreticorũ etiam clericorum, & habentium beneficia ecclesiastica applicantur fisco Regio: subdens, ꝙ ita praxis obtinuit. In hoc autem Ducatu seruatur ꝙ bona hæreticorũ diuiduntur æquis portionibus inter fiscũ Ducalem, & Episcopum, & inquisitorem, & in hoc seruanda est consuetudo locorum. Vnũ tamen scias in hoc proposito, quòd in hoc Ducatu licet, ut dixi, pars bonorum applicetur Episcopo, & pars officio inquisitionis, nihilominus liquidatio bonorum fit per procuratores fisci Regij, & sic per hunc magistratum. Et ponuntur bona ad proclama, & omnia fiunt perinde ac si in totum essent applicata fisco Regio: & deinde facta liquidatione, datur unicuique sua portio. Et ita fieri debere declarauit senatus, consentiente etiam Reueren. inquisitore, 30. Iun. 1559. A. C.

14 Et scias, ꝙ licet bona damnatorum regulariter cõseruentur filijs ex dispositione auth. bona damnatorum, C. de bo. prescrip. & dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 78. circa principium, & vers. uidendum est etiam: nihilominus bona hæreticorũ confiscantur etiam existentibus filijs ipsorum hæreticorum catholicis, & orthodoxis, vt est tex. in c. Vergentis, de hær. qui est approbatus etiam de iure ciuili per tex. in auth. Gazaros, C. de hære. Et ita communiter tenetur, vt dicit Pract. Carer. fol. 635. nu. 140. hanc etiam dicit esse communem sententiam, & vsu etiam comprobatam, Simancas de hære. c. 9. nu. 2.

15 Item propter hæresim separatur matrimoniũ. Scias tamẽ quòd vxor, quæ recessit à viro lapso in hæresim, siue ex iudicio ecclesiæ siue non, si ipse reuertatur ad fidem, compellitur ad eum redire, nisi velit ingredi religionem: nam eo casu si fuit separata iudicio ecclesiæ, potest illam ingredi, nec tenetur ad virum redire. Et est communis opi. vt attestatur Abb. in c. de illa. circa fi. de diuor.

16 Item clericus hæreticus priuatur omni officio, & beneficio ecclesiastico. C. ad abolendam. §. 1. de hæret. & amittit omnem ecclesiasticam potestatem. Et hæc est concors sanctorũ patrum sententia, vt dicit Pighius de eccles. Hierar. c. 8. quem refert Simancas de hæret. c. 45. nu. 18. Quinimò etiam filij hæreticorum, & eorum receptatorum, priuantur ipso iure beneficijs obtentis tempore cõmissi criminis. Et est communis opin. vt attestatur Io. Lup. de regno Nauarræ in 5. parte, §. 8, quem refert Didacus lib. 2. resolutionum, c. 8. post nu. 4. vers. cæterum, ꝙ filij. Dicit tamen Simancas in tract. præalleg. c. 29. nu. 7, quòd pia consuetudine obtentum est non modo quòd non sint priuati ipso iure, sed etiam quòd neque per sententiam priuentur. Et hæc opi. mitior est atque benignior.

17 Quæro nunc, an pœnæ statutæ contra filios hæreticorum comprehendant eos tantum, qui nati sunt postquam parentes hæreticam labem contraxerunt, an autem etiam eos, qui prius nati erant. Respon. ꝙ indistinctè comprehendunt omnes filios, tam natos ante, quàm post. Et hanc opin. dicit esse communem Galind. in Regia disputatione. §. 18, quem refert Simancas in tract. præalle. c. 29. nu. 3, licet ipse teneat contrariam sententiam, quam (vt ipse ait) multi viri sequuntur, neque numero, neque auctoritate alijs inferiores. Et hæc etiam opi. tanquam æquior, & benignior mihi magis placet. Vide quæ dixi infra hoc eo. lib. §. Læsæ maiest. vers. fuit etiam.

18 Præterea hæreticis non est seruanda fides à priuatis, ita allegatur tenere Bar. in q. inci. Lucanæ ciuitatis. & est frequentiori Doctorum calculo recepta sententia vt dicit Simancas de hær. c. 45. nu. 14, Placa lib. 1. delictorum, c. 37. nu. 11.

19 Vlterius, pro hæreticis non potest aduocatus neque procurator præstare patrocinium: & hanc conclusionem dicit esse ex mente Doctorum Afflict. super 1. parte constit. Regni, rub. 1. nu. 43. Hoc tamen intellige vt procedat, quando constat illum esse hæreticum, & persistere in hæresi: secus autẽ si aduocatus vellet probare, ꝙ ex processu non appareret illum esse hæreticum, vel quod esset paratus redire ad catholicam fidem. Cæterum solent Episcopi, & inquisitores semper concedere veniam aduocatis, in quibuscunque causis hæreticorum, vt pro eis intercedant, qua venia impetrata, non est vlterius quærendum.

Sunt etiam aliæ hæreticorum pœnæ tam à iure ciuili,

uili, quam à iure canonico constituţ, quas copiose & eleganter tractat Prae. Careri in trac. de hæreticis, nu. 132, & alijs seq. & Simancas, in d. tract. & alij qui de hoc crimine integros tractatus scripserunt.

20 Habet etiam hoc crimen multa specialia, quæ pariter recenset Prac. Care. in trac. præalleg. & inter cætera in causa hæresis sufficiunt minores probationes, quàm in alijs, & hoc non modo ad inquirendum, de quo aliquid dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 6. ver. item scias, sed etiam ad faciendũ plenam probationẽ criminis, vt videtur tex. in c. in fidei, de hæret. in sexto, quem ita intelligunt cõmuniter Doctores, vt dicit Boss. in tit. de hæretic. num. 5. Et ex hoc apparet non esse veram opi. eorum, qui dixerunt quòd ad conuincendũ aliquem pro crimine hæresis, requirantur saltem tres testes: quia imò duo sufficiunt: & hæc opin. est cõmunis teste Anan. in c. excõmunicamus, §. Adijcimus, nu. 1. de hæret. quem refert Simancas de hær. c. 50. nu. 3. Et in proposito circa testes de hæresi deponentes, videndum est cons. Crauettæ 262. Et an plures testes singulares sufficiant, dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 35. vers. Dixi etiam.

21 Item de crimine hæresis potest inquiri etiam post mortem, & defuncti memoria damnari: & ita in facto practicatũ fuit contra memoriã Bonifacij Papæ, qui ad instantiam Regis Franciæ fuit post mortẽ accusatus de hæresi, vt refert Alb. in rub. C. de hær. nu. 2. & 3, licet Boer. dec. 341. in fi. dicat se hoc non inuenisse in vitis Pontificum. Et scias q̃ de consuetudine Regni Franciæ corpus illius, qui post mortẽ damnatur de hæresi, relinquitur brachio seculari, & per brachiũ seculare comburitur. Hæc autẽ conclusio, quòd in crimine hæresis possit contra defunctũ procedi, & eius memoria damnari, habet locum non modo in hæretico vero, & qui per veras probationes est de hæresi conuictus, sed etiam in hæretico pręsumpto, s. illo qui citatus in causa fidei fuit contumax per annũ, & deinde mortuus est, vt per Bellamerã decis. 677. in tali processu. Et in hoc proposito videnda sunt ea quæ idem Bellamera ponit in sequen. decis. 678, 679, 680, 688, & 689, vbi multa eleganter tractat in hac materia, & pręsertim an hoc casu sint vocãdi hęredes defuncti, &c.

22 Item licet Papa non possit pro aliquo crimine accusari, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 35. vers. videndũ igitur: potest tamen pro crimine hæresis accusari, & condemnari, vt ibi dixi.

23 Quæro, an occultus hæreticus, scilicet ille, qui solum corde deuiat à fide catholica, non tamen verbo, scripto aut facto aliquod signũ hæresis ostendit, incidat in pœnam excõmunicationis, & alias pœnas à iure impositas hæreticis. Resp. q̃ non: & hæc est Theologorum fere omniũ receptissima sententia, vt attestatur Simancas de hæret. c. 42. nu. 1. & seq. nã (vt vulgo dicitur) Ecclesia non iudicat de occultis.

24 Sed hic incidenter quæro, quæ sint facta, quæ sapiant manifestã hæresim. Resp. q̃. illa quæ de sui natura præ se ferunt aliquid, quod manifesta est hæresis, dicuntur sapere manifestã hæresim: puta baptizare imagines, rebaptizare pueros, & huiusmodi. & hæc est peritorũ omniũ sententia, teste Simanca in tract. præallega. c. 30. nu. 9.

25 Successiue quæro, nunquid inuocatio dæmonum sapiat hæresim manifestã. Resp. quòd aut inuocantur dęmones, vt quis sciat futura: & hoc sapit hæresim manifestam: quia tribuit diabolo id quod est propriũ Dei, scilicet ventura pręscire. Aut inuocantur ad aliũ finem, puta ad tentandã pudicitiã mulieris, vel huiusmodi: & non sapit hæresim: quia aduocatur diabolus ad id, quod ei maxime cõuenit, cũ sit tentator animarũ. Ita declarat eleganter Gemin. cons. 54. vbi in pulchro casu ita consuluit, & ita distinguunt DD. vt attestatur Afflictus super prima parte constitutionum Regni, rub. 1. nu. 17. Et hoc secundo casu iurisdictio non spectat ad inquisitores, sed ad ordinarium, qui in hoc crimine potest esse tam secularis, quàm ecclesiasticus: nã crimen sortilegij est cõmunis fori, ita quòd vterque iudex potest procedere, vt tenuit Abb. in c. 1. nu. 3, & 4. de sortileg. quem sequuntur communiter DD. vt dicit Nunius de los corregidores, fo. 259. nu. 1. quod nota, quia in parlamentis Franciæ fuit super hoc diuersimode iudicatum, vt refert Papo lib. 22. tit. 3. arresto 1, & 2. Et dicit Alb. in rub. de hæret. nu. 13, q̃ ita fuit determinatum in Romana curia in causa cuiusdam Ioan. de Partiniaco, quòd huiusmodi incantationes, quę fiunt ex causa amoris, non essent hæreticæ. & ita etiã refert Oldra. cons. 210. in fin. relatus, & ipse per Tiraq. de pœnis, causa 4. nu. 3, quòd in facti contingentia fuit absolutus quidam qui fecerat sortilegia propter amorem cuiusdã mulieris. Faciunt quæ dixi infra hoc eod. libro, §. fina. quæst. 60. versic. est & amor Et ex his credo male consuluisse Barbat. consilio 55. lib. primo, quòd sortilegia, quę fiunt ad scienda furta commissa, sapiant hæresim manifestam, & quòd eorum cognitio spectet ad inquisitores. Pœna autem de iure communi imposita huiusmodi sortilegis, diuinatoribus, & maleficis, est mortis & confiscationis bonorum, vt est tex. in l. 3. C. de malef. Sed de consuetudine hæc pœna non seruatur, sed imponitur pœna fustigationis, vt attestatur Nunius de Los corregidores, fol. 259. nu. 2. vel (secundum aliquos) ducuntur in publicũ cũ mitra depicta in capite, & deinde eijciuntur, vt attestatur Barb. in viatorio iuris in rub. de sortil. circa fi. Et ideo cũ superioribus annis in causa cuiusdã Angelę Cornetanę imputatę de sortilegijs, maleficijs, & incãtationibus, dubitatũ fuisset, an esset imponenda confiscatio bonorũ, senatus censuit, q̃ non, 20. Augusti 1563. P. N. Quod nota.

§. HOMICIDIVM.

1 *Quotuplex sit homicidium.*

2 *Et quod dicatur homicidium casuale.*

3 *Et quod homicidium culposum.*

Et qua pœna puniatur homicidium culpa commissum.

4 *Et quid si aliquis citra animum occidẽdi alium percusserit.*

5 *Et quid si putans interficere vnum, occiderit alium.*

6 *Et quod dicatur homicidium dolosum.*

7 *Et quod dicatur homicidium commissum animo deliberato.*

8 *Et quod dicatur homicidium commissum ex proposito.*

9 *Et quod dicatur homicidium commissum ex insidijs.*

10 *Et quod dicatur homicidium commissum proditorie.*

11 *Et quod dicatur homicidium commissum per assassinium.*

12 *Quibus modis homicidium committatur.*
13 *Et quid in eo, qui venenum alteri dedit.*
14 *Et quid si mors secuta non fuerit, an sit puniendus pœnam mortis.*
15 *Et quid in iudice, qui innocentem condemnauit.*
16 *Et quid si aliquem indebite torsit.*
17 *Et quid in medico, qui mortis causam infirmo prębuerit.*
18 *Quæ sit pœna homicidij de iure ciuili.*
19 *Et an valeat statutum imponens pro homicidio pœnam pecuniariam.*
20 *Et quæ sit pœna homicidij de iure canonico.*
21 *Et an clericus homicida priuetur ipso iure beneficio, an autem requiratur sententia.*
22 *Et an homicida priuetur successione eius, quem interficit.*
23 *Et an teneatur ad interesse animæ occisi, & expensas factas in medicinis, & ad æstimationem operarum.*
24 *Homicida, qui alium interfecit ad sui defensionem, excusatur.*
25 *Et quid si pro defensione bonorum suorum.*
26 *Et quid si pro defensione proprij honoris.*
27 *Et quid si pro defensione coniunctorum suorum.*
28 *Et quid si pro defensione alicuius extranei.*
29 *Et quid si volens offendere, sit clericus.*
30 *Et quid si sit Papa, vel Imperator.*
31 *Et an liceat occidere alium non insultantem, si aliter me ab insultante defendere nō poteram.*
32 *Et quid si fugiendo poteram me saluare.*
33 *Et quomodo probetur factum fuisse ad necessariam defensionem.*
34 *Et quid si excessum fuerit in defensione.*
35 *Et an si quis neget se occidisse, possit postea fateri & probare, quod ad sui defensionem id fecerit.*
36 *Et quid si occidi aliquem, qui me in insidijs expectabat, vt me offenderet.*
37 *Quādo plures interuenerūt homicidio, & ignoratur quis fuerit interfector, an sint oēs puniēdi.*
38 *Et quid si vnicum tantum vulnus sit illatum.*
39 *Et quid si appareat quis fuerit auctor rixæ.*
40 *Et quomodo sit formanda inquisitio, quando non apparet quis fuerit homicida.*
41 *Et quid si sint illata plura vulnera, sed nescitur ex quo vulnere decesserit.*
42 *Quid si reus probet, vulneratum non ex vulnere decessisse, an sit à pœna homicidij excusandus.*
43 *Et an in hoc standum sit iudicio medicorum.*
44 *Et quid, si vulneratus intra breue spatium decesserit, an præsumatur mortuus ex vulnere.*
45 *Et quid, si reus velit probare contrarium eius, quod medici dixerunt.*
46 *Et quid si post illatū vulnus lethale alius superueniēs qui vulneratū exanimauit, an quid primus vulnerans excusetur.*
47 *Fur an possit licite occidi.*
48 *Adulter an possit impune à patre occidi.*
49 *Et an à marito.*
50 *Et quid in foro conscientiæ.*
51 *Et an pater, vel maritus id possit alteri mādare.*
52 *Banniti an possint impune offendi.*
53 *Et an valeat statutum disponens quòd possint impune offendi.*
54 *Et an stante tali statuto, possint offendi etiam in foro conscientiæ.*
55 *Et an etiam occidi.*
56 *Et an mulier bannita adulterari.*
57 *Et an bannitus censeatur hostis ciuitatis, a qua est bannitus.*
58 *Et an æquiparetur deportato.*
59 *Et an stante hoc statuto possit filius occidere patrem bannitum.*
60 *Et an eum quē prius promiserat non offendere.*
61 *Et an liceat bannitum proditorie interficere.*
62 *Et quid si bannitus habuerit gratiam à principe, nondum tamen fuerit de albo cancellatus.*
63 *Et quid si bannum sit nullum.*
64 *Et an pendente appellatione à sententia banni possit bannitus impune occidi.*
65 *Et an bannitus captus per familiam officialis possit licite offendi.*
66 *Et an liceat occidere bannitum, extra territorium à quo est bannitus.*
67 *Et an occidens eum, quem ignorabat esse bannitum, gaudeat beneficio statuti.*
68 *Si statutum permittat occidi bannitum in lib. centum, an liceat occidere eum, qui est bannitus in pluribus minoribus summis quæ cumulatæ excedunt centum libras.*
69 *Exceptio proueniens ex hoc statuto, an sit peremptoria.*
70 *Et an possit opponi per procuratorem.*
71 *Bannitus, stāte hoc statuto, an possit se defendere.*
72 *Stante hoc statuto, si bannitus offendatur, an possit iudex ex officio inquirere.*
73 *Casus, in quibus quis potest aliū licite interficere.*
74 *An in crimine homicidij puniatur affectus, etiā non secuto effectu.*

1 Homicidij materia malo nostro fato frequens est. quotidie enim videmus, etiam ex leuissimis causis, homines trucidari, quapropter in hoc deflenda est hominum conditio, quòd cum cęteræ eiusdem generis animantia inter se non sæuiant, soli homines sibi inter se insidiantur, & crudeliter mortem inferunt. Pro intelligentia autem terminorū pręmittendū est, quòd homicidij duæ sunt species, scilicet homicidiū Simplex, et homicidiū deliberatū. & ad has duas species reduci possunt omnes alię species homicidij. Simplex homicidium est illud, quod cōmittitur sine qualitate animi deliberati. Deliberatū vero est, quod cōmittitur ex proposito cum illa qualitate. Homicidium autem simplex altero ex quatuor modis committi potest, s. Necessitate, Casu, Culpa, Dolo. Necessitate cū quis ad sui necessariam defensionem alium interficit, & de hoc late diximus infra ver. excusatur autem, & alijs seq.

2 Casu autem dicitur committi homicidium, cùm quis alium occidit sine culpa, aliud facere cogitans; & potest poni exemplum in eo, qui cùm luderet ad iacien-

iaciendum palum loco solito, hominem interfecit, vt in casu in quo consuluit Socin.cons.16.lib.1.

3 Culpa dicitur homicidium committi quando quis non dolose, neque animo occidendi, sed inaduertenter alium interficit: & hoc homicidium licet sine dolo commissum, potest nihilominus puniri criminaliter, non quidem pœna ordinaria, & sic pœna mortis, sed debet puniri pœna pecuniaria, vel exilio, pro modo culpę: & ita seruari attestatur Bos. in tit. de defen. reorum, nu.68.& dixi infra hoc eo.lib.5.fi.q.84.circa prin.& quandoque etiam pœna triremiũ, ad tempus, vt seruatum fuit in quodam Laurentio Moreno, qui propter homicidium culposum, fuit ad triremes per triennium condemnatus, 9.Iun.1557.P.N. Semper autem mitius punitur homicidium cõmissum sine dolo, & sine animo occidendi, quàm illud quod committitur dolo. Et est communis sententia Scribentium, vt dicit Cæpol.cõs.crim.37.col.1. & in hoc nemo discrepat, vt dicit Maranta in suo specu.fol. 26. post nu. 59. Quinimo stante statuto, ꝙ homicida decapitetur, debet intelligi quando homicidium est dolo cõmissum, non quando culpa, vt dixi in d.q.82. Hæc tamen conclusio, vt scilicet homicidium culposum possit criminaliter puniri, intelligẽda est vt procedat, quãdo fuit lata culpa cõmissum: talis enim lata culpa valde proxima est dolo, vt cõmuniter dici consueuit: sed si non fuerit lata culpa, sed leuis aut leuissima, tũc non debet criminaliter puniri. Et hæc est commu.opi.vt attestatur Bos.in tit. quomodo procedatur per actionem, nu.38: nam talis culpa potius æquiparatur casui, & sic dicitur potius homicidium casuale, quàm culposum. Huius autem homicidij ex culpa cõmissi, possunt poni exempla: puta, si quis versus turbam hominũ proiiciat lapidem, ex quo hominem interfecerit: certe non adfuit dolus in illo homine interficiẽdo, sed tantũ culpa in proiiciendo lapidem: & ideo non erit puniendus pœna ordinaria, sed tantum extraordinaria. Et hæc est communis opi.vt attestatur Menchiaca cõtrouers. Illustr.c.10.nu.32. Item potest poni exemplum in illo architecto, qui ascenderat machinam, & eam non ligauerat sufficienter, & machina tota cecidit super caput existentis sub ea, & occidit eum, vt refert Ang. in l.Cornelia.ff.de sicar. dicens, quòd fuit punitus pœna arbitraria. Item in eo, qui culpa sua causam dat homicidio, puta in portitore, qui noluit in portum recipere currus onustos, vt eos transfretaret, & dum ipsorum curruum vectores per aquas transirent, vnus eorũ submersus fuit; pro quo tamen portitore consuluit Crauetta cons.80.

4 Dicitur etiam culposum homicidium quando quis citra animum occidendi alium percussit, ex qua tamẽ percussione ille mortuus est, cuius rei vt plurimũ solet sumi coniectura ex genere armorum, vel instrumenti, cum quo illata fuit percussio: puta, si cũ baculo, prout contigit in illa muliere, quæ percussit baculo super capite ancillam quam credebat esse ex viro suo prægnantẽ, ex qua percussione ista decessit, & illa fuit per cons.Neap. deportata per septenniũ in insulam, vt refert Grammat.voto 23. Idem si cũ manaria, vt in casu, in quo consuluit Bal.cons.136.lib.2. Vel cũ ligone, vt in casu Io.de Amic.cons.23. Vel pugno & armato, vt in casu Are.cons.146. Vel calce, vt in casu Signo.cons.63. Item si quis habet ensem, & percutiat cũ pomo ensis, non autem cũ ipso ense punctim, nec cæsim; Vel si habeat roncam, & percutiat eum hasta, non dicitur habuisse animum occidendi. & ita dicunt Doctores, teste Marsil.cons.67.n.18. Idem et, & multo magis dicendũ est, si quis non animo percutiendi aliũ percutiat, ex qua percussione mors deinde sequatur, prout in eo, qui volẽs se defẽdere à cane, proiecit lapidem aduersus canem, & hominem transeuntem occidit, de quo per Signorol. cons. 27. dicentem ita fuisse iudicatum.

5 Dicunt etiam aliqui, quòd si aliquis volens occidere Titium, occidit Sempronium, non tenetur pœna ordinaria homicidij, sed tantũ extraordinaria, ex quo respectu Sempronij non fuit animus occidendi. Et sic videtur hoc homicidiũ potius culpa, quàm dolo commissum. Et hanc opi. dicit tenere Doctores plures numero Placa lib.1.delictorũ, c.27.nu.1, quam etiam cõmunem appellat Alba cons.30.nu.1.2, & Menchiaca controuers. Illust.c.96.post nu.32. & secundum illam consuluit Gramma. cons. 5. & fuit etiam in facti contingentia iudicatũ per cons.Neap. teste eod.Grãmat.super const.Regni, fol.14. nu. 21. vbi dicit quòd decisio Bartol.qui contrariũ determinauit, in l.respiciendum.§.delinquunt, in fi.ff. de pœn. ponit iudices maleficiorum in magno discrimine, dum volũt illam seruare. Vide quæ dixi infra hoc eo, lib.5.fi.q.77.vers. sed quid si aliquis. Sed certe ego, si casus cõtingeret, illi facerem caput amputari. Bene verum est ꝙ respectu istius homicidij cessat qualitas animi deliberati: & ideo non esset reiiciendus, qui pro eo gratiam reportaret, habita legitima partis remissione. Et ita in simili casu decisum fuit per senatum, ꝙ licet factus fuerit insultus contra aliquem animo deliberato illũ occidendi, si tamen aliquis alius superueniat ad rixã, & occidatur, iste dicitur occisus in rixa, & non animo deliberato, & homicida est admittendus ad beneficium decreti gratiosi, 2. Augusti, 1559.P.N.

6 Dolosum autem homicidium dicitur, quando quis animo aliquem occidendi illũ interficit, dicitur tamẽ simplex homicidium, quando hæc deliberatio illum occidendi, non ex interuallo præcessit, sed in rixa, vel calore iracundiæ superuenit, vt dixi infra versicu. ex proposito.

7 Deliberatum autem homicidiũ quatuor etiam modis committi potest, s. ex proposito absque alia qualitate, secundo ex insidijs, tertio proditorie, quarto per assassinium.

8 Ex proposito dicitur committi homicidium, quando quis aggreditur alium præuia animi deliberatione ex interuallo præcedente, & illũ interficit. Et dixi ex interuallo, quia si quis casu obuiũ habuerit inimicum suum, & ita commotus illum interfecerit, non dicitur homicidium animo deliberato cõmisisse, nisi appareat ꝙ antea deliberasset illum interficere, & ambulasset armatus animo illum occidendi: eo enim casu, etiam ꝙ illum casu obuium habuerit, & occiderit, dicitur animo deliberato illũ occidisse. Et ita pluries vidi in senatu seruari. Et licet Pract.Casonij, fol. 13.num.8. dicat ꝙ conclusiue, secundum omnes, non dicitur homicidium ex proposito commissum, nisi industria, & insidiæ intercesserint, iudicio tamen meo non est eius opi.tenenda. nam etiamsi quis absq; insidijs, vel industria alium præuia animi deliberatione insultãdo interfecerit, dicitur homicidiũ ex proposito cõmissum, vt patet ad sensum, & omnes fatentur post Bart.in l.respiciendũ.§.delinquũt, in primis verbis.ff. de pœnis. Illud vero quod cõmissum est ex insidijs, ab hoc longe differt, vt dixi infra ver. ex insidijs. Et hæc omnia nota, quia hoc, quando scilicet dicatur homi-

cidium

cidium commissum animo deliberato, vel non, valde est scire in hoc Ducatu, in quo non solent principes concedere gratiam homicidiorum animo deliberato commissorum. Item committens homicidium animo deliberato, non est tutus immunitate Ecclesiæ, secundum opin. magis communem, quam ego tenui infra hoc eo. lib. §. fi. q. 30. punctus est.

Animus autem deliberatus occidendi, cùm ea, quæ in animo consistunt, à solo Deo videri possint, non nisi per coniecturas colligi potest, quarum multæ recensentur per Scribentes practicas criminales, & per Mantuam cons. 152. lib. 1, & cons. 236. eo. vol. & cons. 294. nu. 5, & seq. eo. vol. & cōs. 314. n. 7, & seq. eo. vol. & cons. 325, nu. 5, & seq. eo. vol. & cōs. 173. lib. 2. puta si præcedant inimicitiæ, minæ, tractatus, & huiusmodi. Item dicit pract. Casoni, fol. 37. nu. 2, q secundũ iurisperitos præsumitur tractatus, quando cōmittitur homicidiũ cum multitudine personarũ, nisi ex accidenti, seu casu tales personæ supetuenerint. Sed ego in hoc proposito puto esse diligenter aduertendũ. nam aliud est præsumere animum occidendi, aliud præsumere animũ deliberatum. nam animus deliberatus ex nullis coniecturis argui potest, nisi ex ijs, ex quibus verisimiliter colligitur ex interuallo præmeditatio homicidij cōmittendi. Et ideo verũ quidem est, q ex loco corporis, in quo facta est percussio vel illatũ vulnus, itẽ ex genere armorũ, item ex multitudine vulnerũ, & huiusmodi, præsumitur animus occidẽdi, sed nō deliberatus. Et ideo etiã si quis post acceptã iniuriã, statim congreget multitudinem sociorum armatorũ, reuersus interficiat eum, qui sibi intulit iniuriam, illũ multis vulnerib. confodiendo, certe ex quo durabat calor iracundiæ, non dicetur homicidium animo deliberato commisisse, sed in rixa. Et hoc pluries per senatum decisum fuit. Sed quando sedato calore, & (vt vulgo apud nos dicitur) à sangue freddo, post acceptam iniuriam quis aliũ interficit, tunc recurritur ad coniecturas, quæ sunt præparatiò armorum, cōgregatio sociorum, & huiusmodi, ex quibus verisimiliter colligitur, quòd antea ex interuallo cogitatum, & deliberatum fuit homicidium illud committere.

9 Ex insidijs dicitur homicidium committi, quando aliquis expectat aliũ, positus in loco, qui ab illo præuideri verisimiliter non poterat, animo eum occidendi, illumq́ ex improuiso venientem aggreditur, & interficit. Et hoc vtile est scire, quia interficiens alium ex insidijs, si confugiat ad ecclesiam, non gaudet eius immunitate, vt dixi in d. q. 30. ver. hoc autem.

10 Proditorie vero dicitur committi homicidium, quando aliquis nulla præcedente inimicitia alium interficit, puta, quia veniens tecũ tanquam socius itineris, nulla interueniente rixa te percutio, vel dum sederes mecum in mensa, vel si, cum me tibi amicum esse fingerem, te a tergo percutio: nam his casib. dicor te proditorie interfecisse. ita dicit Bart. in d. l. respiciendum. §. delinquunt, nu. 1. ff. de pœn. cuius doctrinam omnes qui Bart. posteriores sunt, transcribunt, vt dicit Igne. in l. si certus. §. si vnus ex dominis, post nu. 14. ff. ad Sylle. Et hoc etiam vtile est scire. nam in homicida proditorio omnes conueniunt quòd si confugiat ad ecclesiam, non gaudeat eius immunitate, vt dixi in d. quæst. 30. vers. scias tamen.

11 Per assassinium autem dicitur committi homicidium, quando fit pecunia interueniente, de quo latius dixi supra hoc eodem lib. §. assassinium.

12 Pluribus autem modis potest cōmitti homicidiũ. Aliquando enim quis proprijs manibus alium interficit, & de hoc principaliter tractamus in hoc §. Aliquando mandat alteri, vt homicidium cōmittat, quo casu tenetur de homicidio propter mãdatũ perinde ac si ipse interfecisset, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 80. Aliquando dat auxiliũ vel consiliũ alteri ad homicidium cōmittendũ, de quo dixi in d. §. q. 88. & q. 90. Nec minus punitur vt homicida, ille qui seipsum interficit, vel vult interficere, de quo dixi infra hoc eod. lib. § fin. q. 68. versicu. seipsum occidere. Dans etiam aliquid mortiferũ alicui ad comedendũ vel bibendũ, dicit homicida. l. 2. §. Præterea. ff. de sica. Item dans poculum amatorium, ex quo illud accipiẽs moriatur. l. si quis aliquid. §. qui abortionis. ff. de sica. Item falsum testimonium dicens ad offensam contra aliquem de quo dixi supra hoc eo. lib. §. Falsum, versi. Testis qui falsum. Sic et dicitur homicida ille, qui misit aliquem per viam, in qua sciebat esse eius inimicos, vt occideretur, vt est tex. in l. 3. §. item si quis auctor. ff. de sica. Et ita in facti contingentia iussit Senatus vt homicidam vltimo supplicio affici prætorẽ Caluationi, qui quendã hominem inimicis suis trucidandum tradiderat, 23. Septem. 1542. P.N.

13 Punitur etiam vt homicida, venenũ malum scienter faciens, aut dans ad aliquem occidendũ. l. prima. §. 3. in princi. ff. de sicar. vt in casu, de quo per Cæpol. cons. vltimo, Gramma. cons. 36, 38, voto 3, 30, 31, 38, decis. 2. 33. 38, Alban. cons. 72. Et certe quando ex veneno sequitur mors, nō videtur dubitandũ, quin illud dãs sit pœna capitis puniendus. Et hæc est communi consensu recepta sententia, vt attestatur Placa li. delictor. c. 20. post. nu. 1. Et ita iudicauit Senatus in causa cuiusdam medici, qui vxori venenũ dederat, & fuit

14 ei caput amputatũ. † Punctus est, an si mors ex veneno secuta nō fuerit, debeat nihilominus puniri pœna ordinaria, nō obstante generali cōsuetudine, præsertim cum hoc crimen videatur esse ex atrocissimis, iuxta ex quæ dixi inf. hoc eo. lib. 9. §. fi. q. 92. versi. scias tamen. Sed certe magis cōmunis opi. videtur esse, q non puniatur pœna ordinaria, vt attestatur pract. Carer. fol. 190. nu. 19, vbi dicit, q ita concludunt magis cōmuniter DD. quẽ refert Did. in repe. clem. si furiosus, fol. 281. nu. 11. de homici. idẽ dicit Gram. super const. regni, fol. 107. col. 4. nu. 5. & ita se pluries iudicasse refert Bertach. in verbo. Venenatio, nu. 6, quem refert Prac. Conra. fo. 338. nu. 11. Et refert Gram. in loco præalleg. se ita bis vidisse iudicari in sacro cons. in duabus ancillis, quæ dominis suis venenũ porrexerant, quarũ altra fuit cōdẽnata ad fustigationẽ, altera vero vt inseruiret infirmis, & languẽtibus hospitalis. Et de illa condẽnatione mentionẽ facit idem Gram. decis. 2. Vidi etiam ego in facti contingentia, q quidã Thom. Francus pro veneno propinato, fuit transmissus ad triremes per decennium, 23. Martij 1560. A.C.

15 Item iudex qui innocentem ad mortem cōdemnauit, punitur pœna capitis, vt homicida, si id fecit pecunia corruptus, vel ira commotus, vt est text. in l. lex. Iulia. §. fi. ff. ad l. Iul. repe. Idemq́; si dedit operam vt accusatus, vel inquisitus aliquid falso cōfiteretur, per quod innocens postea dãnaretur ad mortem. tenetur enim leg. Cor. de sicar. vt est tex. in l. 1. in prin. & in l.

16 3. §. qui falsa. ff. de sicar. † Item si aliquem posuit indebite ad torturam, vel adeo modum excessit in torquendo, vt mortuus sit, punitur pœna capitis vt homicida, de quo dixi infra hoc eo. lib. §. fin. quæst. 64. vers. antequam tamen, & vers. iudex autem.

17 Item medicus si malum medicamentum scienter adhibeat, vt infirmus moriatur, tenetur vt homicida lege Cor. de sica. vt colligitur ex tex. in l. necessario, §. fin. ibi, medicus insidus, ff. ad Syl. Et memini ego superioribus annis, q fuit in nõ modico crimine quidam Mag. Laurentius de Luciferis chirurgus, qui fecit vnam incisionem cuidam rustico, propter quam ille ex nimia profusione sanguinis statim decessit: Cùm tamen nulla subesset suspicio, q animo illum occidendi id fecisset, fuit solummodo iussus exulare arbitrio Senatus, 13. April. 1562. P. N. Reperio etiam, q quædam Rosa, quæ medicamentum non malo animo dederat, ex quo sequuta erat mors, non fuit punita, quia fuerat tolerata vt ita mederetur, sed fuit illi solummodo interdicta in futurum ars medendi. 30. Augu. 1558. P. N. Tenetur etiam medicus, qui propter imperitiam, vel culpam, infirmo prebet causam moriendi, ad damna & interesse, prout in facti contingentia consuluit Chassa. cons. 48, in quodam medico, qui cuidam testiculos inciderat.

18 Sed quæro, quæ sit Poena homicidij? Respon. de iure communi homicida punitur pœna legis Corne. de sica. vt est tex. in l. 1. ff. ad leg. Corn. de sicar. quæ pœna est nobili deportatio, & bonorum omniũ confiscatio, vt est tex. in l. 3. §. legis Corneliæ, eo. ti. de sicar. Sed hodie illa pœna legis Corneliæ non est in vsu, vt dicit Ange. in d. §. legis Corne. nu. 1. ff. ad le. Corn. de sicar. quem refert Afflic. super prima parte const. regni, rub. 13. nu. 2. Idem dicit Marsil. in d. §. legis, nu. 1. & 2, quem refert Placa lib. 1. delictorum, ca. 10. post nu. 2. Vide quæ dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 67. vers. deportatio. Pœna ergo homicidij hodie est pœna mortis. Et hæc est communis opi. vt dicit Boss. in titu. de himic. nu. 109. Et hodie locum habet hæc pœna tàm in nobili committente homicidium, quàm in plebeio. Et hanc opin. recepit practica, vt dicit Bolenc. in repet. l. capitalium. §. famosos, nume. 64. ff. de. pœnis.

19 Sed nunquid valet statutum, vel consuetudo, disponens quòd pro homicidio imponatur pœna pecuniaria? Resp. Aliqui dicunt, q sic. Et hanc opi. videtur tenuisse Bar. in l. 1. post nu. 10. vers. vlterius quæro, de pub. iud. quam etiam dicit tenere cõmuniter Doct. Pract. Cater. fol. 515. nu. 12. Contrariã autem sententiam, quòd scilicet tale statutum non valeat, multi tenuerunt. Et hanc dicit esse communem opi. Anan. in ca. fin. num. 1. de delict. puer. Dec. in c. 2. post nu. 2. de constit. quem refert Public. super consuet. Aluer. fol. 159. nu. 4, Dida. lib. 2. resolu. c. 9. nu. 2. Et hanc ego semper secutus sum vti veriorem, & magis cõmunem. Et reperio etiam quòd Igneus in l. lege Cornelia. §. ex hoc edicto, nu. 62, & seq. ff. ad Syll. refert quòd suis temporib. ita fuit iudicatum per Senatum contra Nouarienses, apud quos vigebat huiusmodi consuetudo, vt pœna homicidij esset centum aureorum. Bene verum est quòd Albe. in 2. parte statutorum, q. 122, dicit quòd totus mundus seruat cõtrariũ. Et illũ refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et ex interuallo, post nu. 7. Sed certe illud potuit forte seruari temporib. Alberici: nostris autem temporib. semper vidi obseruari, quòd talia statuta non valeant, nec fint obseruanda. Et ita teneas, & serues in practica. Sed posito quòd valeant, quæro, pone quòd Perusij extet statutum disponens q si forensis ibi occidatur, puniatur pœna pecuniaria: nunquid si Perusinus alibi occidatur, erit punie̅dus occisor solũmodo pœna pecuniaria, vt sic tale ius reddatur &c. Resp. q non, sed debet huiusmodi homicida, eo non obstante, puniri pœna mortis. Et hæc est communis opinio, vt. dicit Sapia in l. 1. in princ. colum. 1. versicu. Ex istis præcedentibus, ff. quod quisque iuris.

20 De iure autem canonico laicus pro homicidio excommunicatur: clericus autẽ deponitur, prætereaq;

21 priuatur beneficijs. † Est tamen non leuis controuersia inter Doctores, an clericus homicida sit priuatus ipso iure beneficio, an autem veniat priuandus per sententiam. Et in hoc articulo Innoc. in c. cũ nostris. de concess. præb. tenuit quòd non est priuatus ipso facto, titulo beneficij; nec perdit ipso iure beneficium, sed venit priuandus per sententiam. Et dicit Anan. in c. inquisitionis, nume. 3. de accus. q ita tenent communiter Doctores. Ita etiam communiter teneri attestatur Corset. in suis singul. in verbo, Sententia, vers. Clericus. Hanc etiam dicit esse communem opin. Felin. in d. c. inquisitionis, num. 2, quem refert Foller. in pract. crim. canon. ful. 276. nu. 37, Diaz in Pract. crim. canon. c. 88, Gomes in c. 1. post nu. 7. de rescrip. in 6, Alciat. in c. cum non. ab homine, post nu. 16. de iudic. Ferratius cautela 44. canonicis constitutionibus, Didac. in repet. Cle. si furiosus, fol. 302. nume. 6. in fin. de homicid. Placa lib. 1. delictorum, cap. 11. nu. 2. Et quidem in simplici homicida, scilicet qui animo deliberato homicidium non perpetrauit, hæc opin. Inno. ab omnibus recipitur, vt dicit Igneus in l. necessarios. §. non alias in lectura, nu. 13. ff. ad Sylla. Sed in homicida deliberato, siue qualificato aliqui contrarium tenuerunt. nihilominus dicit Igneus in loco præallegato, quòd omnis pene Cano. & Legistarum schola in hanc sententiam declinat.

22 Priuatur etiam homicida successione eius, quem interfecit, vbi ex testamento, vel ab intestato talis successio ad eum pertinet. Et ita volunt Doctores, vt attestatur Mars. cons. 93. nu. 8. Et hoc non vt ab ea excludatur, tanquam incapax, sed vt admittatur ad succedendum, & deinde fiscus illam auferat, tanquam ab indigno. tex. est. in l. cum ratio. §. fi. ff. de bon. dam. Et quòd filius occidens patrem illi succedat, & fiscus ab eo auferat hæreditatem, tanquam ab indigno, dicit esse communem opin. Butr. cons. 63. in primis verbis. Sed pone q filius interficiat patrem: nunquid nepotes, & sic filij homicidæ, poterunt auo succedere? Resp. Bal. in l. si quis incesti, nu. 4. C. de incestis nupt. loque̅do in terminis statuti, tenuit q sic: sed in cõtrariũ est magis cõmunis opin. vt attestatur Boer. decis. 25. nu. 8. & 17, vbi etiam refert ita iudicatũ fuisse per illam curiam, prout etiam prius iudicauerat parlamẽtum Parisiense, teste Aufrer. in 4. parte de Arrestis, q. 130, & Ioan. Gal. q. 146. Idem etiam dicendum fuisse in casu, in quo frater fratrem occiderat, vt scilicet fiscus præferretur in successione fratris occisi, filius fratris occidentis attestatur Albe. in 3. parte statutorum, q. 58. si frater occidit: quem refert Barb. cons. 8. post nume. 4. lib. 3, & consi. 70. num. 45. lib. 4. Aliàs autem sequendo opin. Bal. daretur improbis facilior occasio delinquendi. Si vero non extent filij occisoris, tunc nullam videtur habere difficultatem, q fiscus venit, de iure communi, ad ipsam successionem. Et hanc dicit esse communẽ opi. & sententiam Barb. qui in his terminis ita consuluit in allegato cons. 8. lib. 3. in 2. dubio. Sed quid si maritus interficiat vxorẽ, nunquid lucrũ dotis applicabitur fisco, an aũt heredibus ipsius mariti, vel vxoris? Resp. Bar. in l. si. in si. ff. de iis, quib. vt indig.

ut indig. loquendo generaliter distinguit, quòd Aut lucrum defertur ex pacto, seu conuentione: & in eo succedunt hæredes vxoris, simul cum reliquo eius patrimonio: Aut defertur ex dispositione statuti, & applicatur fisco. Sed certe hæc distinctio Bart. communiter reprobatur per Doct. qui volunt ꝙ indistincte trãseat ad hęredes ipsius vxoris, vt attestatur Rui. qui in facti contingentia ita consuluit cons. 11. in fi. lib. 5. quam sententiam vti cõmunem sequi videtur Rolan. in suo eleganti tracta. de lucro dotis, q. 61. Et secundum illam consuluit Dec. cons. 525, quę mihi etiã magis placet, vt viri facilius à delinquendo abstineant. Et hæc conclusio locum habet etiã, quando maritus vxorem occidit iure, vel consuetudine id permittente, puta, propter adulteriũ: nam neque eo casu lucratur dotẽ iuxta formã statuti, vel pacti, quicquid dixerit Bar. in l. si ab hostib. §. si vir, nu. 5. ff. solu. matr. cõtra quem tenent fere omnes, vt dicit Ias. in d. §. si vir, circa fi. & cõtra Bar. esse cõmunem opinio. attestatur Gomes Arias super lege 80. Tauri. nu. 1. Quod nota.

23 TENETVR etiam homicida ad interesse animæ occisi. scilicet ad dandũ, vt pro ea fiant orationes, ieiunia, eleemosynæ, & huiusmodi, secundũ facultates ipsius homicidæ: prætereaq́; ad mercedes, & expensas factas in medicis medicinis, & alijs ad eius curationẽ pertinentibus: necnon & ad æstimationẽ operarum, quas interfectus exercere potuisset, si vixisset eo tempore, quo naturaliter viuere poterat. Et has conclusiones vti cõmunes refert Rolan. cons. 39 per totum, lib. 2. Et ita in facti contingentia consuluit Bertran. cons. 217. li. 8, quòd de iure fiscus tenetur ex bonis cõfiscatis soluere filijs occisi, æstimationẽ operarum, &c. Sed hoc in practica male obseruatur. nam fiscus rapit omnia bona delinquentis, virtute confiscationis, & nulla prædictorũ ratio habetur. In hoc tamẽ proposito videndum est cons. Crauettæ 119.

24 EXCVSATVR autem homicida pluribus ex causis: Et in primis quidẽ, si probet quòd homicidiũ ipsum commisit ad sui necessariam defensionem. est enim indubitata iuris conclusio, quòd homicidium factum ad sui defensionem, non est punibile, cum licitum sit vnicuique vim vi repellere, quod quidem est vulgatissimum, & commune, vt dicit Casald. consi. 53. in primis verbis, inter consilia criminalia diuersorum lib. 5. & est text. in l. vt vim. ff. de iusti. & iure, vbi est locus ordinarius huius materiæ. Et hanc sententiam dicit esse frequentiori Doctorum calculo receptam Placa lib. 1. delictorum c. 28. nu. 3. in fin. Et ita omnium gentium more, & consuetudine receptum esse ait Cæpolla cons. crim. 42. vers. et profecto. quæ quidem procedit etiam in foro conscientiæ. Et est communis opi. vt dicit Nicel. in conc. gl. c. 56. Et ait Didacus in repet. d. Clem si furiosus, fol. 323. post nu. 1, quòd hæc est apud Theologos receptissima sententia.

25 Hæc autem conclusio, ꝙ pro sui defensione liceat alium interficere, locum habet non solum pro defensione vitæ & corporis sui sed etiam pro defensione rerum suarum. et hæc est communis opi. Legistarum, vt dicit Pract. fol. 371. nume. 29, & seq. hanc etiã opi. dicit esse communem Claud. in d. l. vt vim, nu. 43, & seq. Dec. in d. l vt vim, nu. 31, Ias. in d. l. vt vim, nu. 23, & seq. quem refert Diaz reg. 507, Dida. in loco præal. fol. 325. nu. 6, Placa in d. c. 28. nu. 52, Plot. in rep. l. si quando, nu. 109, Menchiaca controuers. Illust. c. 18. nu. 5. nam (vt vulgo dici solet) bona & res vitæ æquiparatur, vt dicit glo. in l. aduocati. C. de aduo. diuers. iud. prout illam refert & dicit esse communi consensu approbatam Plac. in loco prætallega. vers. adnotanda vtique. Dicit tamen Feli. in c. 2. post nu. 4. de homici. ꝙ omnes concludunt, ꝙ de iure canonico non licet furem interficere, pro reb. tantum seruandis. Sed vide quæ dixi inf. vers. Vltima est.

26 Idemq́; & multo magis dicendum est, quòd liceat alicui alterum interficere pro defensione proprij honoris. nã periculum famæ æquipatatur periculo vitæ. l. iusta. ff. de manu. vind. Et est cõmune dictũ, teste Bolen. in rep. l. capitalium. § famosos, post nu. 161. ff. de pœn. Et ideo si immineat periculum alicuius iniuriæ personalis, poterit quis licite aggressorẽ interficere. ita dicit Bart. in l. 1. nu. 8. C. vnde vi. Et dicit Ang. in l. is qui aggressorẽ, nu. 2. in fin. C de sicar. quòd hoc practicauit in ciuitate Venetiarũ, & defendit quendam accusatum de homicidio. Et illũ refert Mars. cons. 81. nu. 16. Vide quæ dixi infra vers. Atque adeo.

27 Item locum habet, non solum pro defensione proprij corporis, sed etiam pro defensione eorum, qui sunt sanguine coniuncti. & ita tenent cõmuniter Docto. vt dicit Gramma. cons. 68. nu. 4. Hanc etiã dicit esse cõmunem opi. Pet. Calesat. inter consi. criminalia diuers. cons. 89. nu. 10. lib. 2. Et in facti contingentia quidã Ant. Persicus, qui, vt auxiliaretur fratri suo, interfecerat alium cum eo rixantẽ, fuit absolutus 24.
28 Nouemb. 1548. P. N. † Imò etiam pro defensione alterius extranei, secundũ Barto. in d. l. ut vim, & in l. si quia in seruitute, nu. 3. ff. de fur. Et est cõmunis opin. vt dicit Dec. in ea. l. ut vim, post nu. 32. vers. subiicit Bart. et dicit Alciat. cons. 475, quòd hæc conclusio est ab omnibus Doctoribus approbata.

29 Præterea etiam generaliter & indistincte intelligẽda est hæc conclusio, ita vt pro salutis propriæ defensione licitum mihi sit aliũ interficere, etiamsi ille, qui me vult offendere, sit clericus: nã & ipse potest à me impune occidi pro mea defensione: imò non solũ pro mea, sed etiam propinquorum meorũ, imò etiã extraneorũ. et ita tenent Cano. indistincte, vt dicit Claud. in lect. d. l. vt uim, nu. 85. Hanc etiam dicit esse cõmunem opi. Abb. in c. si uero, il 1. nu. 11. de pœn. quẽ refert Did. lib. 1. resol. c. 10. post nu. 8. uers. quartum si eiusdem. Quinimo etiã si sit Papa, uel Imperator, adhuc poterit licite occidi. Et dicit Placa in d. c. 28. post nu. 7. uersi. 3. illud, quòd hoc est constitutissimũ inter utriusque classis literatos. Quod tamen puto intelligendũ esse cũ grano salis, scilicet si Papa, uel Imperator contra omne ius uolebat eum offendere, neque iste poterat se ullo modo saluare ab imminenti morte, neq; etiam fugiendo. Et adhuc si casu contingeret in practica, nescio an posset obtineri hæc opin. In inferiorib. autem cuiuscunque dignitatis existant, credo ꝙ posset sustineri. Et reperio ꝙ in facti contingentia Rim. consi. 44. consuluit pro quodã qui percusserat prætorẽ, à quo prius fuerat ipse percussus. Et not. in hoc proposito, ꝙ ille, qui percutit clericum se defendo, non incidit in excommunicationem, etiam si in defendendo modum excedat, dummodo id ex proposito non faciat. ita dicit gl. in c. significasti, il 2, in uerb. Tutelæ, de homic. quam dicit esse communiter approbatam Soc. inter consi. Curt. Sen. consi. 20. post nu. 41. uers. Confirmantur prædicta.

30 Adde, ꝙ non solum licet insultato occidere ipsum insultantem, sed ét licet occidere alium non offendentẽ, si ab illo insultãte se aliter defendere nõ poterat, nisi illum interficeret, ita dicit glo. in l. si familia,

in verbo Poterat, ff, si fami. fur. fecisse dicatur. Et est cōmunis opi. vt ait Deci. in d. l. vt vim, post nu. 9. versi. et quod dictum. Sed pone, Ego fui aggressus à Titio: & Caius se interposuit, vt rixam diuideret: & ego ne interficerer, opposui Titio me insultanti istum Caium mediatorē, qui ab eo fuit occisus: nūquid ego teneor de homicidio? Respon. Hæc quæstio fuit disputata per Angel. Aret. in sua q. incip. Atholus: & concludit ibi Ang. quòd non teneor. Et eius opin. dicit esse cōmu. Corse. in suis sing. in verbo, Metus, prout illū refert Pract. Carer. fol. 412. nu. 174, relatus & ipse per Placā in d. c. 28. nu. 26, Menchiaca controuers. Illust. c. 19, nu. 19. Quod est notandum contra eos, qui de facili se interponunt rixis, vt diuidant inter se rixāres, quorum multos vidi ego remanere vulneratos, & quādoque etiam interfectos, ipsis principalibus rixæ saluis permanentibus. Quinimo, quocunque modo ego me defendendo percutio alium, non debeo puniri: quia videor dare operā rei licitæ. Et ita fuit absolutus per Senatū quidam Ant. Dauerius, qui dum se ab alio insultante defenderet, percussit quendam saxo, qui mortuus est. iussus tamen fuit ipse Dauerius exulare per annum, 24. Octobris 1543. P.N.

32 Atque adeo vera est hæc conclusio, quòd etiam si insultatus posset se fugiendo, saluare, potest nihilominus ipsum insultantem impune interficere. Et est communis opi. vt dicit Ias. in d. l. vt vim, nu. 38, Dec. in ea. l. vt vim, nu. 35, Pract. Car. fol. 403. nu. 131, Rimin. cōs. 44. nu. 12, Io. de Amicis cons. 77. num. 5, Boss. in tit. de homicidio, nu. 86. Et quòd insultatus ab aliquo, non teneatur fugere, etiam quòd posset sine periculo illud facere, dicit esse cōmunem opin. Alex. cons. 109. nu. 4. lib. 1, & cons. 119. nu. 12. lib. 7, Alex. de Neuo inter consilia crim. diuersorum cons. 77. num. 7. lib. 1, Felin. in c. suscepimus. de homicid. attestans hanc esse communem opinio. siue insultatus sit persona, cui sit dedecori fugere, siue non, Tiraq. de nobilita. cap. 20. nu. 64, Bertran cons. 290. nu. 10. lib. 3. in 1. parte, & cons. 128. nu. 1. lib. 7. Didacus in repet. d. Clem. si furiosus, fol. 323. post nu. 4, Menchiaca controuers. Illust. cap. nume. 20, Placa in d. cap. 28, num. 10. & seq. Et quòd aggressus ab æquali, non teneatur fugere, dicit esse communem opi. Petrus Calephatus inter consilia criminalia diuersorum cons. 103. nu. 11. lib. 1.

33 Sed quomodo probatur, quòd fecit ad sui necessariam defensionem? Resp. non quidem est necesse, vt probetur in specie ista necessitas defensionis, sed satis est, quòd probet simpliciter, quòd fecit ad sui defensionem. ita sensit Bal. in l. solam. post. nu. 11. C. de testib. & ita communiter teneri attestatur Pract. Carer. in loco præallegato, num. 126, quem refert Placa in d. c. 28. nu. 20. Hanc etiam dicit esse communem opi. Dec. in d. l. vt vim, num. 17, à qua non puto esse in practica recedendum, quamuis contrariam sententiam receptiorem esse affirmet Menchiaca in d. c. 18. nu. 6. Hinc infertur, quòd ad probandum aliquem fuisse in periculu vitæ, sufficit probare, quòd eius aduersarius veniebat armatus cōtra ipsum. ita tenet gl. in l. 1. in verb. Moderatione. C. vnde vi, quam dicit esse communiter approbatam Bertr. in d. cons. 128. nu. 3, Claud. in lectura d. l. vt vim, post nu. 54, Grammat. cons. 56. nu. 9. Dicit & Ancha. in Clem. 1. post nu. 5. de homicid. quòd communiter gl. ita teneur, prout illū refert Riminal. cons. 13. nu. 30, & cons. 23. post nu. 12. Vers. Vnde succedit, & Bertran. cons. 84. nu. 5. lib. 2. in 2. parte, & cōs. 35. nu. 5. li. 4, & cons. 146. nu. 6. li. 6. Hanc etiam dicit esse communem opin. Placa in d. c. 18. num. 26. Non enim tenetur quis expectare, quòd prius ab alio percutiatur, vel offendatur: sed si ille sibi mortē minetur, potest ipse statim illum percutere. ita allegatur tenere Bal. in l. 1. nu. 18. C. vnde vi. & ante eum ita tenuit glo. præallegata in ea. l. 1, quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit Pet. de Barbobus inter consi. criminalia diuersorum, cons. 97. nu. 21. lib. 1, & Petrus Calephat. inter consilia criminalia diuersorum, cons. 88. nu. 21. lib. 2. & cons. 89. num. 3. eo. vol. & cons. 90. num. 4. eo. vol. & ita affirmant communiter omnes, vt dicit Io. de Amicis, cons. 116. nu. 5. & ita, in facti contingentia, absolutū fuisse quendam nobilem, qui aliū sibi minantem interfecerat, refert Afflict. super prima parte constit. regni, rub. 9. nu. 53. & rub. 13. nu. 30, licet (vt ipse ait) aliqui intelligerent illud dictum in l. procedere, quando quis facto minatur, non autem quando verbis tantum. Est enim iusta causa timoris, quòd veniat animo percutiendi, etiamsi non expectetur percussio, vt dicit gl. in c. si perfodiens, in verbo, Secularibus, de homic. quam seq. cōmu. Doct. vt dicit Alex. de Neuo inter cons. crim. diuers. cons. 77. nu. 4. Et in eo qui præparabat offendere, dicit fuisse in facti contingentia iudicatum, quòd potuerat impune offendi, Ias. in d. l. vt vim, post nu. 9, referens id attestari Bald. in l. ff. loca. in quadam lectura antiqua, quam ego non habeo, & illum refert pract. Car. fol. 301. nu. 91. Vide quæ dixi infra, vers. Potest etiam, & infra, hoc eod. lib. 5. fin. q. 60. vers. Nunc quæro.

34 Scias tamen, quòd talis defensio, propter quā quis, iuxta prædicta, excusatur ab homicidio, debet esse facta cum moderamine inculpatæ tutelæ, quod quidem moderamen circa tria cōsistit, scilicet modū, tempus, & causam: & ita dicunt omnes Doct. vt ait Blanc. in pract. crim. fol. 146. nu. 2. vbi ea omnia declarat, & ante eū ita dixit Bolog. cons. 36. col. 6. vers. Verū si dicatur. aliàs autē si aggressus excedat modū in se defēdendo, vtique erit puniēdus. Bene verū est, quòd hoc casu non debet puniri pœna ordinaria homicidij, sed solū de excessu pœna extraordinaria, & mitiore arbitrio iudicis. Et hoc non solum quando excessisset modum ex culpa, secundū opin. aliquorū, quam dicit esse cōmunem Soc. Iun. cons. 36. nu. 10. lib. 2. sed etiam si excessisset modum ex dolo. Et ita cōmuniter concluditur, vt dicit Prac. Care. fol. 409. numero 152, & seq. quem refert Placa in d. cap. 28. nume. 14, Bertrand. cons. 274. nu. 2. lib. 2. in 1. parte, Didac. in repe. d. cle. si furiosus. 323. post nu. 3. Hinc est, quòd si aliquis insultet me cum baculo, nō licet mihi illum percutere cū gladio, si aliter me defendere poteram. Et ita tenent communiter Doct. dicit Gramma. cons. 63. nu. 2. & 3. Sic etiam, si post sedatam rixam, vulneratus ex interuallo insultum faciet in vulnerantem, non videtur id fecisse causa defēsionis, sed vindictæ. Et hæc est communis Theorica Docto. vt attestatur Cæp. cons. crim. 43. circa prin. Sed in omnem casum occidens aggressorem se defendendo, nunquam tenetur de occiso. et ita tenent communiter Docto. vt dicit Gram. in d. cons. 56. nu. 7. Sed debet mitius, quàm capitali pœna puniri. et hanc esse receptissimam ab omnibus sententiam, attestatur Soc. Iun. cons. 157. nu. 17. lib. 3. Faciūt quæ dixi in d. vers. Nunc quæro.

35 Sed hic occurrit alia quæstio: Pone quòd reus in suo examine negauerit se Titiū occidisse: deinde habita copia processus, cùm videret se esse de ipso homicidio conuictū, vult probare quòd illū interfecit ad sui defensio-

defensionem, nunquid erit admittendus? Resp. q sic; ita tenet Bart. in l. nemo ex ijs. ff. de reg. iur. Et est communis opi. vt attestatur Dec. in c. pastoralis, nu. 15. in fi. de excep. Boer. decis. 164. nu. 12. Cagno. in d. l. nemo ex ijs, nume. 4. Boss. in ti. de defens. reorum, nu. 45. nam reus non prohibetur proponere diuersas, & etiã contrarias exceptiones, vt dixi infra, lib. prox.

36 Potest etiam homicida se excusare, si probet illũ, qui ab ipso interfectus est, fuisse in insidiis positum, & ipsum expectasse, vt interficeret. nã licitum est talea insidiatores præuenire, & eos interficere. ita colligit ex glo. præallegata in d. l. 3. in verbo, Moderatione. C. vnde vi. Et hanc sententiam approbant cõmuni consensu Doctores, vt dicit Placa lib. 1. delictorum c. 12. nu. 12. Quod tamen intellige vt procedat, dummodo ex huiusmodi insidijs tale periculum, & adeo præsens immineret, vt non satis tuto vitari posset, nisi insidiator occideretur: sed si aut ipse insidiator comprehendi, aut vitari potuisset, crederem non esse homicidam ab aliqua pœna extraordinaria excusandũ. Vide quæ dixi supra vers. sed quomodo.

37 Alia etiam est defensio, quæ ad euitandam pœnam homicidij proponi potest, oriturque ex incertitudine eius, qui homicidium perpetrauit, quando ipsi homicidio plures interuenerunt, quo casu propter talem incertitudinem videtur omnes esse absoluendos. Quæro igitur, quando aliquis est à pluribus * interfectus, & ignoratur quis eorum illum interfecerit, nunquid omnes propter incertitudinem sint excusandi, an autem omnes sint puniendi. Resp. Aliqui simpliciter dicunt, quòd quando vnicũ est tantũ vulnus lethale, & ignoratur quis illud intulerit, omnes absoluuntur à pœna ordinaria legis Corneliæ, & condẽnantur pœna pecuniaria. Et dicit Natta cons. 240, nu. 9, quòd in hoc concordant Legistæ, & Can. Hanc etiam dicit esse communem opi. Boss. in tit. de homic. nu. 26. Et dicit Rimin. cons. 23. circa fi. q Bart. in l. si in rixa, post nu. 10. ff. ad l. Cor. de sicar. qui tenuit q omnes puniantur pœna homicidij, communiter damnatur. Idemque si plura sint vulnera lethalia, & ignoratur, ex quo vulnere mortuus sit: pariter enim (secundũ eos) sunt omnes absoluendi à pœna mortis, & condemnandi pœna pecuniaria arbitrio iudicis, vt allegatur tenere glo. in l. item Mela. §. sed si plures, in verbo, Percusserint, ff. ad l. Aquil. & ita communi calculo receptum esse attestatur Rolan. cons. 63. nu. 10. lib. 2. Hanc etiam dicit esse communẽ opin. Ang. de malef. in verbo, Et Andreas. nu. 21, Alciat. de præsumpt. in tertia regula præsumpt. 44. nu. 4. Hæc est ardua quæstio, in qua, vt dicit Placa. lib. 1. delictor. c. 12, pauci nauigauerunt sine periculo. Tu igitur, pro veriori resolutione, fac tres casus. Primus est, quando homicidium est deliberatũ, & ex proposito: & tunc absolute facienda est conclusio, q omnes, qui in ipso homicidio interuenerũt, tenentur pœna ordinaria homicidij, siue defunctus ex vnico tantum vulnere, siue ex pluribus decesserit, et siue vnum tantum vulnus esset lethale, cætera vero nõ lethalia; et siue appareat q omnes vulnerauerint, siue appareat non omnes vulnerasse; siue sit dubium quinam vulnerauerint, vel ne. Et hanc esse frequentiori Doctorum calculo receptam sententiam, dicit Placa in d. c. 12, nu. 1: & ante eum dixit hanc esse cõmunem Didac. in repe. cle. si furiosus, fol. 292. nu. 3. de homi. Et licet Placa in loco præalleg. subdat q hæc conclusio debet intelligi, quo ad torquendum, non autẽ quo ad condẽnandum: ego teneo q omnes sint condemnandi, non autem torquendi: nõ enim potest negari quin etiã illi, qui non occiderunt, præstiterint auxilium occidentib. ex quo resultat alia iuris indubitata conclusio, quòd præstans auxilium et, qui committit homicidium animo deliberato, debet puniri pœna mortis, vt dixi infra hoc eo. lib. 5. §. fi. q. 60. circa prin. puto tamẽ in hoc casu aduertendũ esse, vt omnino appareat certe, vel præsumptiue, q omnes fuerint conscij ipsius homicidij cõmittendi. potest enim esse, quòd idem homicidium respectu vnius dicatur commissum animo deliberato, & respectu alterius dicatur commissum ex improuiso, puta, si quis sciens inimicũ suum alicubi esse, & deliberans eo accedere ad illum interficiendum, conuocet amicos suos prætextu, q vellet ire deambulatũ per ciuitatem., & deinde illus nihil tale cogitantes, conducat ad illũ locũ, & illum interficiat, vt quandoque vidi in facto contingere. & hoc quidẽ casu si esset dubiũ super sentẽtia, sequeter opin. Placæ tanquã tutiorẽ, q scilicet deberent super ipsã scientia torqueri, & vbi illam negarent condẽnari in pœnam extraordinariã pecuniariam. vbi vero, vt dixi, cõstaret de sciẽtia, omnes essent capite puniẽdi. Secundus est casus, quando liquido non apparet homicidiũ fuisse animo deliberato patratum, sed bene adsunt aliquæ suspiciones: & tunc, stante dicta incertitudine, pariter sunt omnes torquendi super illa qualitate animi deliberati. Et vbi nihil fateantur, tunc debent omnes de ipso, tanquam simplici homicidio in pœnam extraordinariam condemnari, ratione incertitudinis, iuxta ea quæ infra statim subiciã. Tertius autem est casus, quando certo apparet homicidium ipsum ex improuiso, & in rixa commissum. Et tunc est etiam distinguendũ, prout etiam multis mo-

38 dis potest hæc incertitudo considerari. † Aut enim vnicũ vulnus est illatum, ex quo vulneratus decessit, & ignoratur quis ex plurib. illud intulerit: & tunc omnes puniuntur de occiso non tamen pœna ordinaria homicidij, sed tantum pœna extraordinaria, arbitrio iudicis imponenda. Et est commun. opin. vt ait Paris. cons. 148. nu. 3. lib. 4. Pract. Carer. fol. 210. nu. 75, vbi dicit quòd ita tenent communiter DD: quem refert Placa. in d. c. 12. nu. 6, Didacus in d. clem. si furiosus,

39 fol. 294. nu. 5. † Bene verum est, quòd hoc casu, si appareat quis fuerit principalis auctor, siue inceptor, rixæ, contra eũ ex hoc insurgit adeo valida iuris præsumptio, vt ipse solus habeatur pro homicida, & possit forte, secundum iuris rigorem capite puniri, iuxta tex. in l quoniam multa facinora, C. ad l. Iul. de vi pu. & ita à legũ verticibus receptũ esse ait Roland. cons. 63. nu. 3. lib. 2. Hoc tamen apud nos non seruatur. raro enim propter homicidium in rixa commissum, condemnamus aliquem ad pœnam mortis.

40 Sed hic incidenter quæro, hoc casu, quomodo debeat formari inquisitio, ex quo non apparet, quis vulnus intulerit, & consequenter quis fuerit homicida

ADDITIO.

* A pluribus, Vltra hic dicta, adde quòd quando quis est à pluribus percussus, sed nescitur ex cuius vulnere decesserit, nullus ad mortẽ est dãnandus, reste Alex. cons. 15. col. 2. in fi. lib. 1. & hoc propter incertitudinem, pro quo vide quæ scribit Ancha. cons. 216, & Din. in c. in pœnis, & in c. in obscuris, de reg. iur. in 6, & Cagnol. in l. fauorabiliores, & l. semper in obscuris, ff. de regul. iur.

cida, Respon. Ang. in d. l. si in rixa, nu. 7. ff. de sicar. refert quòd ista quæstio contigit de facto Perusij. et dicit q si esset par pœna homicidij, & auxilij ad homicidium, posset iudex vnum inquirere de homicidio, & alios de auxilio. Et ita seruari attestatur Boss. in tit. de delicto, nu. 24. Plus dicit Ang. in loco præalleg. quòd etiam quando pœnę sunt diuersæ, puta, quia pro homicidio sit pœna capitis, & pro auxilio pœna pecuniaria iudices maleficiorum non curant, sed vni imponunt ictum & homicidium, & alijs auxilium & fauorem, licet secundum eum, salua conscientia nullum sit remedium. Sed certe ego semper vidi seruari contrarium. vbi enim vnicum est vulnus, & ignoratur quis ex plurib. illud intulerit, solent iudices inquirere omnes æqualiter de homicidio, narrando factum, & dicendo, q vnus eorum vulnerauit, & alij auxilium præstiterunt, neminem nominando pro homicida, & si sint contumaces, omnes condēnantur in contumaciam, in pœnam homicidij, prout etiam expresè declarauit senatus faciendum esse, 27. Iun. 1547. & 8. Ian. 1558. P.N. Si verò compareant, tunc vel omnes torquenter, vel condemnantur pœna pecuniaria, ut supra dixi.

41 Aut vero plura sunt illata vulnera, & certi sunt vulneratores, & certa etiam vulnera ab ipsis singulis illata, sed ignoratur ex quo vulnere in specie mortuus sit: et tūc aut omnia vulnera erant lethalia, & omnes tenentur de occiso: & in hoc non videtur dubitādum; Aut vero vnum, vel plura erant lethalia, & aliqua nō lethalia: & tunc illi tantum, qui intulerunt lethalia, tenentur de occiso, alij vero de vulneribus tantū. Et hæc est omniū fere cōmunis opinio, vt ait Didac. in loco præallegat. fol. 292. vers. secūdus casus. Hanc ēt dicit esse omnium consensu receptā opinionem Plaça in d. c. 12. nu. 5. Puniendi tamen sunt hoc casu vltra pœnam ordinariam vulnerum, etiam pro auxilio ad homicidium, pœna pecuniaria, iudicis arbitrio. Aut vero sunt certi vulneratores, sed ignoratur, quę vulnera à singulis eorum illata fuerint: & tunc aut omnia vulnera erant lethalia, & omnes tenentur de occiso, vt supra dixi: Aut erat vnum tantum vulnus lethale, & alia non lethalia: et hoc casu omnes quidem de occiso tenentur, non tamen sunt puniendi pœna ordinaria, sed tantum extra ordinem, iudicis arbitrio. Et ita tenent communiter Doctores, ut dicit Vital. de malef. in rubr. quid sit accusatio, nu. 71. Hanc etiā opin. dicit esse communem Care. in loco præallegato, num. 75. Et hæc omnia bene nota: quia quotidie contingunt in practica.

42 Quandoque etiam solet ad excusandum eum, qui de homicidio imputatur, proponi alia defensio, q. scilicet vulneratus non ex ipso vulnere, sed ex alia causa decesserit, Et in hoc ut habeas perfectam resolutionē, debes distinguere tres casus. Primus casus est, quando certum est vulnus illatum fuisse mortale: Et tunc si mors superueniat, proculdubio vulnerans tenetur de occiso, & puniendus est pœna ordinaria homicidij, iuxta tex. in l. ait lex. §. q. si mortifero, ff. ad l. Aquiliam: & ita communiter tenent vbique Doct. & attestatur Soc. cons. 178. col. 2. uers. pro cuius conclusionis fundamento, lib. 2; subdens se putare, quòd hoc casu non defenderetur vulnerans, ex eo quia nullus medicus fuisset adhibitus, vel quia fuisset adhibitus imperitus, neque propter aliquam aliā culpam commissam ab ipso infirmo, seu vulnerato; quia licet forte propter ista mors fuisset accelerata, tenetur tamen vulnerans de homicidio, iuxta tex. in l. ita vulneratus, in princip. ff. ad l. Aquil. Et quamuis Vital. de malef. in rubr. de insultu, nu. 16. dicat q licet vulnus sit mortale, tamen alia causa, quæ superuenit, poterit probari ad excusationem vulnerantis; contrariam tamē omnes alij tenuerunt, vt dicit Blan. in pra. crim. fol. 135. nu. 97. Secundus est casus, quando certum est quòd vulnus non erat mortale: & tunc ex quo constat vulneratum mortuum fuisse ex alia causa, quàm ex ipso vulnere, non tenetur vulnerans de occiso. ita dicit Bal. in l. qui occidit. §. fi. ff. ad l. Aquil. & ita etiam tenent Doc. vt ait Socin. in allegato cons. 178. col. 2. Et dicit Riminal. cons. 81. nu. 7, quòd in hoc nemo est qui discrepet. Tertius est casus quando sumus in dubio, an vulnus esset lethale vel non: & tunc aut nō apparet de aliqua negligentia, seu culpa vulnerati: & eo casu, ex euentu secuto præsumitur decessisse ex vulnere, & punitur vulnerans de homicidio: aut apparet de aliqua negligentia seu culpa; & tūc vulnerans non tenetur de occiso, iuxta tex. in l. si ex plagis, in princip. ff. ad l. Aquil. Ita tenet Gand. de malef. in tit. de hom. post nu. 24. vers. sed pone q aliquis. Et ponit exemplum in rustico, qui in capite vulneratus, iuit ad laborandū cū bobus ad solem. Et per illud dictum Gand. dicit Signor. cons. 263. nu. 6, q ter ita iudicari obtinuit in curia prętoris Mediolani. Hanc etiam opi. dicit esse communem Blan. in loco præalleg. post. nu. 96. Ex quo itaque talis vulneratus nōn tenetur de occiso, non debet puniri pœna ordinaria homicidij, sed alia pœna extra ordinem. Et ita reperio iudicatum fuisse in facti contingentia per cons. Neapolit. teste grammat. consi. 2. & ita etiam in hoc Ducatu pluries uidi obseruari.

43 Scias autem, quòd in hoc, an vulnus fuerit lethale uel ne, standum est iudicio medicorum. Et hanc sententiam dicit esse omnium consensu receptam Placa lib. 1. delictorum, ca. 13. nu. 6. Pariter etiam in hoc an vulneratus decesserit ex vulnere, an autem ex malo regimine, statur iudicio medicorum & peritorum. Et ita dicit se obtinuisse, & uidisse obseruari Alb. in pœ. ff. nume. 14, & in 2. parte statu. q. 36. item quid si aliquis: quem refert Aug. ad Ang. de malef. in uerbo Et ex interuallo, post nu. 3. Ita etiam seruari in practica attestatur Boss. in tit. de homicid. post nu. 115. Et isti medici debent esse duo, secundum communem opin. ut attestatur Pract. Conra. fol. 414. num. 7. Et hoc loquendo de iure: nam de consuetudine, statur dicto unius, ut attestatur Pract. Cas. fol. 10. nu. 6. Item intellige quòd requiruntur duo, si adsint: nā si unus tantum medicus esset in eo loco, illius solius dictum sufficeret. Et est communis opi. ut dicit Anan. in c. significasti, nu. 14. in fi. de homi. & tales medici non debent de necessitate esse doctores. Et hæc est passim recepta sententia, ut dicit Placa in d. c. 13. nu. 9. nam ad curiam huiusmodi vulnerum solent adhiberi chirurgi, & barbitonsores. & ita seruatur in praxi, ut dicit Boer. decis. 323. post nu. 21. Debent tamen huiusmodi medici, seu periti, deponere cum iuramento. et est commun. opin. ut dicit Crot. de testib. post num. 227. vers. Quarto extenditur: quē refert Didac. lib. 2. resol. c. 13. post nu. 4, Fel. in c. proposuisti, nu. 15. de probat. Afflict. super 3. parte const. Regni, rub. 25. nu. 8, Blan. in pract. fol. 133. nu. 90. Intellige quòd tenentur iurare de credulitate, & iudicio suo, non autem precisè de veritate. et est communis opin. vt attestatur Anan. in d. ca. significasti, post nu. 13. de homicid. Ias. in repe. l. admonen-

admonendi, nu. 247. ff. de iureiur. Dec. in d. c. proposui sti. num. 27. Bene verum est, ꝙ si tales medici essent specialiter destinati ad hoc officium visitandi, non tenerentur iurare in qualibet visitatione, uel relatione quã facerent, dũmodo semel in initio officij iuramentum præstitissent, prout de consuetudine seruari attestatur Prac. Millei, fol. 13. n. 2. Sed certe apud nos non seruatur, ꝙ absolute standum sit in hoc iudicio peritorum: quinimo sæpius vidi, nullam fidem adhibitam fuisse huiusmodi peritis, præsertim deponentibus ad defensam quòd vulnus non erat lethale, uel quòd uulneratus decesserat ex malo regimine. solent enim id de facili deponere, tum ut faueant inquisitis, tum etiam ut ipsi effugiant culpam malæ curationis. Et ut dicit Pract. Papien. In forma inquisitionis. in uerbo, Ex quibus percussionibus, nu. 2, uidemus ꝙ circa tales protestationes mediocrũ, solent committi fraudes, cum multi corrupti pecunia, uel gratia, protestentur contra ueritatẽ. Propterea tutius est dicere, quòd in hoc, an uulneratus decesserit ex uulnere uel non, standum est arbitrio iudicis, qui, considerata qualitate, & loco uulneris, & relatione medicorum, præsertim illa quæ fieri solet, quando denunciant uulnera illata ex debito eorum officij, considerata etiam longitudine temporis, quo uulneratus superuixit post uulnus illatũ, & alijs probationibus, æstimabit an ex ipso uulnere, an autem ex alia causa decesserit. Et ita tenent Doctores omnes communiter, ut dicit Mars. in prac. crim. §. & quia, nu. 26, & cons. 7. nu. 27: quem refert Apostil. ad Rimin. cons. 281. sub. nu. 1.

44 Cæterum si uulneratus, post illatum uulnus processit de malo in peius, & intra breue spatium mortuus est, eo casu præsumitur mortuus ex uulnere; & uulnerans tenetur de occiso. Et hanc sententiam uidentur sequi omnes Canonistæ, & Legistæ, ut dicit Bolog. cons. 5. col. 2. uers. Secundo pro eadẽ: Et dicit Cæpo. cons. crim. 41. uers, tertio ueniens, quòd ita omnes concludunt. Sed quantũ in hoc proposito dicetur longum interuallum? Respon. Ang. in l. unica, C. de emenda. seruorum, dicit ꝙ secundum sententiam mediocrũ, nullus lethaliter uulneratus post uiuere ultra 40. dies. quem refert Rimi. in d. cons. 281. nu. 2: ubi etiam subdit, ꝙ ita obseruat communis stylus: refert etiam Blancus in prac. crim. ductorum, fol. 135. nu. 121. Si tamen uulneratus post illatum uulnus ambulauit per triduum, eo casu etiam si postea moriatur, non præsumitur ex uulnere decessisse, secundum glo. in d. l. unica, in uerbo, Depulsa, C. de emend. seruorũ, quam approbant & sequuntur omnes Doct. ut ait Mars. in l. si in rixa, nu. 59. ff. ad l. Corn. de sicar. & in pract. crim. §. & quia, n. 16. & cons. 7. nu. 26. in fi. quem refert Don. Ant. de Padilla in l. transigere, nu. 30. C. de trãsact. Ioã. Arno. in soliloqo 39. Prospere quędã.

45 Sed pone ꝙ fuerit lata sententia contra aliquem in pœnam homicidij, ex relatione peritorum, qui dicunt uulnus fuisse mortale: modo iste uult probare contrariũ: nunquid retractabitur talis sententia? Resp. ꝙ sic. & est communis opi. vt dicit Afflict. super 3. parte constitutionum Regni, rub. 13. nu. 47. nã tales sententiæ latæ ex consilio peritorum nunquam transeunt in rem iudicatam. Et ideo possunt quandocunque retractari, ex consilio aliorum magis peritorum, vt dixi infra lib. prox. Sed certe apud nos non admitteretur talis opin. post condemnationem, cum aduersus sententiam latam in causa criminali, sublatum sit omne remedium à constitutionib. huius Ducatus. Admitteretur tamen reus ad hoc probandũ ante sententiam, nõ obstante relatione iam facta, per huiusmodi peritos, siue ita retulissent ex necessitate officij, prout tenentur ex forma statutorum, vel consuetudinis, quæ viget in multis ciuitatib., siue etiam ita retulerint ex iussu iudicis, qui illos miserit ex officio ad inspicienda vulnera, secundum practicam Vltramontanorum, de qua attestatur Blan. in pract. cri. fol. 131. num. 72. In aliquibus etiam locis seruatur quòd iudex ad instantiam ipsius imputati mittit peritos, qui referant, an vulnera sint mortalia, vel ne. Et ita seruatum fuisse attestatur Spec. in tit. de probat. §. videndum, ver. hoc quoque: quem refert Aff. super 3. parte constit. Reg. rub. 52. nu. 7: vbi subdit, quòd ita faciunt cauti aduocati, Foller. in prac. crim. fol. 375. nu. 22. Sed hoc apud nos non seruatur, nisi reo constituto in carceribus. & esset hoc casu facienda à iudicare talis electio peritorum, citato fisco, ac parte offensa, qui essent extra omnem suspicionem, & cum magna causæ cognitione, nisi forte, si aliter fieret, destrueretur intẽtio fisci, & delinquens euaderet impunitus.

46 Sed quid si reus probet quòd vulneratus non decessit ex vulnere per eum illato, quia scilicet alius superuenit, qui illum alio illato vulnere in totum exanimauit? Certe videretur excusandus, ex quo apparet, quòd ipse non fuit verus homicida. Et dicit Rom. sing. 158. quidam fuit vulneratus, quòd ipse ex hoc quendam liberauit, & lucratus est cappã sericeam: quem refert Tiraquel. de pœnis, causa 91. Et referunt DD. de quodam aduocato, qui consuluit cuidam, qui alium lethaliter vulnerauerat, ꝙ deberet mittere statim aliũ qui eum prorsus interficeret, quia ipse teneretur tantum de vulnerato, & ille alius de occiso. Sed certe hæc fuit pessima & abominabilis cautela. Et recte dixi Bald. in d. l. ita vulneratus, in 1. lectura, quòd præmiũ illius aduocati, qui ita consuluit, erat, ꝙ laqueo suspẽderetur. Tu vero dic, ꝙ aut iste secundus illum prius vulneratum interemit de mandato aut voluntate primi vulnerantis: & tunc vterque est puniendus pœna ordinaria homicidij: Aut vero non interuenit illius mandatum, neque voluntas: & tunc aut primum vulnus non erat lethale, vel licet esset lethale, non erat tale quòd omnino esset certum ꝙ vulneratus fuisset ex eo periturus: & tunc primus tenetur tantum de vulnerato, secundus autem de occiso. Aut erat indubitatum, ꝙ ex primo vulnere euadere non poterat: & tunc etiam primus vulnerans tenetur de occiso. Et hanc opin. dicit esse communem Boer. decis. 323. post nu. 10. Didac. in repe. d. clem. si furiosus, fol. 292. num. 4. de hom. Plaea lib. 1. delictor. c. 12. nume. 8. Blanc. In pract. crim. fol. 134. post nu. 69.

47 Vltima est defensio, quam reus proponit, licuisse sibi impune eum, quem occidit, interficere, cuius rei tria possunt afferri exempla, scilicet furis, adulteri, & banniti, qui omnes videntur impune occidi posse. de his ergo singulis videamus. Et in primis de fure: in quo quidem est distinguẽdũ inter furem nocturnum, & diurnum. In fure nocturno facienda est conclusio, quòd licet impune illum occidere, vt est tex. in l. furem nocturnũ. ff. ad l. Cor. de sicar. Scias tamen, quòd ad hoc, vt licitum sit occidere furem nocturnum, multa requiruntur. Primo, quòd istud fiat pro defensione sui ipsius, uel rerum suarum: aliàs non potest quis occidere furem, si recedat sine rebus suis. Secundo requiritur, quòd uolens occidere furem nocturnum, clamet. Tertio requiritur, quòd cũ non recognouerit,

rit, neque habuit testes, qui potuerint illum cognoscere, & contra eum deponere de furto. Quarto requiritur, quòd eum capere non potuerit. Et hæc omnia requiri secundum communem opin. attestatur Bolen. in rep. l. capitalium. §. famosos, nu. 164. ff. de pœn. Prac. Iod. c. 78. nu. 2. In diurno autem fure pariter facienda est conclusio, ꝙ liceat illum interficere, si telo se defendat. Et est communis opin. vt ait Bolen. in loco præall. nu. 165. Quod intellige vt procedat, quando quis dubitat an venerit ad furandum, vel ad occidendum, neque potuit ei parcere absque propriæ vitæ periculo. hoc enim casu vtique potest illum impune interficere. Et hoc fatentur omnes, vt ait Dida. in repet. d. clem. si furiosus, fol. 327. vers. primus fit de homic. Idem etiam est dicendum, quando reperitur à domino exportare res suas, & eum illis aufugere, neque aliter poterant recuperari, quia s. nolebat eas restituere, & telo resistebat. Et est cõmunis opi. vt dicit Alex. cons. 138. nu. 9. lib. 6, Dida. in loco præal. fol. 217. vers. Secundo proponitur. Et quòd liceat impune occidere furem pro defensione rerum suarum, quando aliter non possunt recuperari, dicit esse communem opin. Ias. in l. vt vim, nume. 25. ff. de iustit. & iure: quem refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera O. versicu. occidi potest fur. Vide quæ dixi supra vers. Hæc autem.

48. Dixi etiam posse adulterum impune occidi. Scias itaque ꝙ licet patri impune occidere adulterum deprehensum cũ filia in adulterio, vt est text. in l. patri, ff. de adult. Quod intellige vt procedat, dũmodo concurrant ea, de quibus in d. l. patri, & alijs seq. s. ꝙ pater eodem impetu occidat etiã filiam. Secundo, quòd filia sit in ipsius patris potestate. Tertio, ꝙ illum occidat in domo sua, vel generi, non autem alibi. Quarto, ꝙ filia sit nupta. Quinto, quòd illum deprehendat in ipsa turpitudine. His autem omnibus non concurrentib. non liceret patri impune adulterum interficere. Et hæc omnia locum habent, etiam si talis adulter sit clericus. potest enim pater illum ita deprehensum, citra excõmunicationem percutere, neque incurreret in pœnas c. si quis suadente, 17, q. 4. Et est cõmunis opin. vt dicit Bermond. de concub. fol. 267. nu 5. in fi. In iudice autem vel magistratu multi dubitant, an si deprehensus fuerit in adulterio, possit impune occidi. & Grammat. siue Blasius super cõst. Regni, fol. 110. nu. 18. refert Bart. in l marito. §. illud, in primis verbis, ff. de adulte. attestantem cõmuniter teneri quòd non, ex quo magistratus non possunt accusari iure mariti: licet in libro meo Bart. nullum verbum faciat de cõmuni opin. ipse tamen Bartol. tenet quòd possit occidi. Et hæc sententia mihi magis placet. & ideo caueãt officiales à thoris alienis, ne aliquid tale eis cõtingat.

49 Sed quid dicendum, in marito? nunquid ei licebit adulterum, cũ propria vxore deprehensum, impune interficere? Resp. Si quidẽ adulter sit vilis persona, tũc potest à marito impune interfici in domo propria, nõ tamen alibi: vt est text. in l. marito, ff. de adul. Si vero adulter non sit vilis persona, non licet illũ impune occidere. Bene verũ est quòd si illũ occidat, non punitur pœna vltimi supplicij, propter iustũ dolorẽ, sed mitius. nam si est humilis persona, dãnatur in metallũ; si vero est honestior, relegatur in insulã. ita dicit text. in l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores, ff. de adul. Vel mittitur in exiliũ l. Gracchus. C. eo. tit. de adult. Et licet aliqui dicant, ꝙ nullo casu licet marito adulterũ cũ vxore deprehensum interficere, tamen communis opin. Legistarũ est, quòd liceat, iuxta declarationẽ prædictã; vt attestat Paris. cõs. 154. nu. 12. lib. 4. Et ita in facti contingentia consuluit Soc. Iun. cons. 34. lib. 2. Maritus autem clericum cum vxore in adulterio deprehensum percutiens, non incidit in pœnas d. c. si quis suadente, vt etiam in patre supra dictũ est. & est tex. in c. 3. in fi. de sent. excom. & ita tenent cõmuniter Doctores, vt dicit Ant. Gomez super l. 80. Tauri. nu. 55. Quod tamẽ intellige vt procedat in marito: secus autem in sponso per verba de futuro, ita videtur sensisse gl. in d. c. 3. in verbo, Cũ vxore: quam dicit esse ab omnibus approbatam Didac. in epito. super 4. decretal. fol. 3. nu. 12, qui tamen tenet ꝙ hoc casu sufficeret habere absolutionem à proprio Episcopo, non autem teneretur illam impetrare à Summo Pontefice: quod & mihi placet. Faciunt quæ dixi supra hoc eo. lib. §. Adulterium, versi. Sed hæc omnia.

50 Sed hæc quidem omnia procedunt in foro contentioso. Cæterũ in foro conscientiæ non licet patri neque marito, neque filiam, neque vxorem, neque adulterum in adulterio deprehensos interficere. ita dixit gl. in c. inter hæc. in gl. 1. circa med. 33. q. 3. Et est communis opi. vt ait Didac. in epito. super 4. decretã. c. 7. §. 7. nu. 8. & seq. quẽ refert Villalob. in sua collecta cõmuniũ opin. in litera M. vers. maritus si occidat, Menchiaca lib. 1. de test. in 1. parte, post nu. 7. vers. vnde data; & controuers. vsu frequentium, c. 8. num. 2. Et ideo peccant mortaliter eos occidendo. Hæc tamen opin. mihi nunquam placuit. impium est enim, iudicio meo, dicere, apud nos vigere aliquam legem, quæ peccatum mortale committi permittat, vt etiam dixi infra, versic. sed nunquid.

51 Dubiũ est, nunquid possit pater, vel maritus alteri mandare, vt alterum in domo sua deprehensum (in casibus tamen, in quibus de iure licite occidi potest) interficiat. nam aliqui dixerunt, quòd non. & fuit opin. Bald. in cap. si quis vero, post nu. 3. de pace iuramen. firm. in vsibus feudorum: quam dicit esse cõmunem Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Che hai adulterato, nu. 64, quem refert Grammat. super constit. Regni, fol. 110. nu. 9, Claud. in d. l. vt vim, nu. 124, Rolãd. cons. 24. nu. 29. lib. 2. Cum enim casus sit valde exorbitans à regulis iuris communis, vt scilicet possit quis propria auctoritate vindictam sumere, non videtur ad alias personas extendendus. Bene verum est, quod licet patri, vel marito illud mandare proprio filio. & ita tenuit Bald. in d. l. Gracchus, nu. 3. Et hanc opi. dicit frequentissimam esse Didac. in epito. super 4. decretal. fol. 140. nu. 5. Ita etiam tenere cõmuniter Doctores attestatur Ant. Gomes super l. 80. Tauri. nu. 61. Quinimo multi tenuerunt quod potest etiam alijs mandare. Et hæc opin. seruatur in practica, prout in facti contingentia reperio iudicasse Curiam Neap. teste Afflict. super 3. parte const. Regni, Rubrica 46, nume. 4. quem refert Præst. Carer. fol. 445. nume. 240, secundum quam se etiam in facto obtinuisse attestatur Cæp. de seruit. vrban. c. 23. circa fi. Vide quæ dixi infra hoc eodem lib. §. fi. q. 60. versicu. solet dubitari, circa fi.

52 Plerunque etiam, vt dixi, excusant se homicidæ, allegando, quòd offensus erat bannitus: & ideo potuit impune offendi. Sed certe hæc exceptio quatenus habet fomentum à solo iure communi, parum vel nihil prodesset imputato. nam secundum dispositionem iuris communis, bannitus non potest impune offendi. ita dicit Bart. in l. vt vim, nu. 1. ff. de iust. & iure.

& iure. Et ita determinant communiter Doctores, vt ait Claud.in ead.l. vt vim, in lectura, nu.8.& in repet. nu. 17. vbi dicit quòd omnes illum sequuntur. ita etiã dicit se vidisse communiter obseruari Alber. in quarta parte statutorum, quæstio. 16. circa fin. Habet autẽ hæc conclusio maximam æquitatem, ne homines ea ex causa inter seipsos sęuiant. Et si dicatur, quòd banniti sunt hostes ciuitatis, à qua exulant, merito deberent impune offendi posse: Resp. ꝙ imò regulariter non licet hostes interficere, sed speciale est in transfugis ad hostes, qui propter periculum reuelationis secretorum impune occidi possunt, iuxta tex. in l. 3. §. transfugas, ff. ad l. Cor. de sicar. ita dicit Bart. in loco præalleg. quem cæteri communiter sequuntur, vt ait Claud. in ea.l. vt vim, in lectura, nume. 9. Sed quia cõmuniter per Italiam extant statuta, ꝙ banniti possint impune offendi, vtiq, stante huiusmodi statutorum dispositione, occidens bannitũ erit à pœna homicidij liber, & prorsus immunis. Et hæc sententia est frequentiori interpretum calculo recepta, vt dicit
53 Placa lib. 1. delictorum, c. 36. nu. 1. † Valet enim tale statutum disponens, ꝙ bannitus possit impune offendi, vel occidi, vt dicit Ioan. And. in addit. Specu. in tit. de constitutio. §. 1. circa fin. & Barto. in l. omnes populi, num. 23. ff. de iust. & iure. Et est communis opin. vt dicit Alex. consi. 2. circa fin. lib. 2, quem refert Dec. consi. 327. post nu. 3. Idem dicit Alex. consi. 65. nu. 2. lib. 3, & in l. si plagij, nu. 2. in fin. ff. de verbo. obl. prout illum refert Ias. in ea l. si plagij, nu. 4. Viuius in libro cõmunium opin. vers. statutum disponens quòd bannitus possit, in prin. Ant Gomes super l. 76. Tauri. post nu. 15. Et dicit Fabius in pract. arb. fol. 535. nu. 39, quòd ita per omnes magis communiter tenetur. Videntur enim talia statuta introducta pro quiete communi, vt dicit Bart. in l. 2. nu. 2. C. quando liceat vnicuique sine iud. vind. Adde quòd huiusmodi statutum valet non modo si simpliciter disponat licere bannitum offendere, sed etiam si illum offendenti aut occidenti præmium constituat. Et est communis opin. vt dicit Alexan. in d. l. si plagij, prout illum refert Dec. in d. consi. 327. nu. 3. in fin. Dec. in c. quæ in ecclesiarum, nu. 14. de constit. quem refert Viuius in loco præallegato. Non enim est inconueniens, vt ad ea, quæ licite permittuntur, homines etiam propositis pecunijs alliciantur. Hæc tamen omnia intelligenda sunt, vt procedant modo tales banniti, qui à statuto permittuntur, impune occidi, ex aliquo graui delicto banniti fuerint, propter quod iusta causa dici possit, vt ad eos interficiendos alij inuitentur. Sed si ex leui causa banniti essent, eo casu non valeret statutum permittens eos impune offendi. Et ideo statutum disponens, quòd banniti pro debito pecuniario possent impune offendi, non valeret. Et est communis opin. vt ait Dec. in d. c. quæ in ecclesiarum, post nu. 14. vers. Excipiuntur plures: vbi tamen refert Nellum tenentem contrarium in tract. de bannitis, in 2. parte secundi temporis, q. 7. vbi etiam dicit quòd ita communiter tenetur, & seruatur: quem tamen aliter referre videtur Cæpolla, consi. ciuili, 48. nu. 5. in fi. quod est duplicatum inter eiusdem consilia criminalia, consi. 5, Menchiaca controuers. vsu frequentium, c. 8. nu. 9. Sed caueant banniti, ne confidant super illa communi opin. per Dec. relata: quia stante statuto, illi qui eos occiderent, proculdubio impuniti euaderent. inhumanum enim esset, vt sub fide publica deciperentur.

54 Sed nunquid stante hoc statuto, licitum erit tales bannitos offendere & occidere, etiam in foro conscientię? Resp. Variæ quidem in hoc sunt Doctorum opi. nam Io. And. in rub. de const. tenuit, quòd non: alij vero tenuerunt, quòd sic. Et hanc opi. esse magis communem sensisse videtur Alex. in d. l. si plagij, nu. 2, quẽ refert Gomes super Insti. de actio. in prin. post nu. 54, vbi has opi. concordat; & vt ipse dicit, etiam ex mente Doctorum, quòd scilicet aut iste, qui bannitum interficit, id facit zelo reipublic. & tunc excusatur etiam in foro conscientiæ: aut vero id facit ob priuatam vindictam, vel animo effundendi sanguinem humanum: & eo casu in foro poli non excusatur. non tamen explicat, an in dubio, si non appareat quo animo id fecerit, dicatur mortaliter peccare? Menchiaca autem de test. in 1. parte. §. 7. post nu. 22. vers. vnde data, dicit receptiorem opi. esse, ꝙ etiam in dubio occidens bannitum, vel adulterũ, lege permittente, peccet mortaliter. idemq; attestatur contro uers. Illustr. c. 49. nu. 4. Ego vero excusarem à peccato mortali eum, qui bannitũ lege, vel statuto permittente, interficeret, ne dicamus apud Christianos permitti leges nutritiuas peccati mortalis, vt dixi supra vers. sed hæc quidem. Cæterũ in foro contentioso, proculdubio excusatur etiam ille, qui bannitum causa vindictæ interficit. Et ita obseruari attestatur Boss. in tit. Banniti quid amittant, nume. 1. in fin.

55 Est tamen diligenter aduertendum quomodo cõcepta sint verba statuti. Nam si absolute disponant, quod bannitus possit impune occidi, non est dubitandum, quin illum interficiens sit à pœna homicidij excusandus. Sed quid si statutum simpliciter dicat, quòd possit impune offendi, nunquid hoc casu poterit etiã impune occidi? Resp. quod sic. & est communis opin, vt dicit Ias. in l. in suis. num. 26. ff. de lib. & posthu. Alciat. de verb. sig. lib. 2. fol. 44. versi. præterea agitur. Et dicit Albe. in 4. parte statutorum, q. 18. in fin. quòd ita obseruat consuetudo. Dicit etiam Gand. de malef. in tit. de multis q. 38. in fi. quòd cum consuetudo generaliter ita interpretari videatur, & talis sit omnium opin. quòd possit occidi, non est ab hac opin. recedendum.

56 Sed an stante huiusmodi statuto, si mulier sit bannita, poterit quis eam impune adulterare? Respon. Nellus de bannitis in 2 parte secundi temporis q. 36. tenuit quòd sic. Contrarium tenuit Bal. in l. si post nu. 4. C. si contra ius, vel vtil. publ. cuius opi. communiter approbatur, vt attestatur Dec. in d. c. quæ in ecclesiarum, nu. 16: quem refert Gigas de pensio. q. 18. nu. 2. & Do. Ant. de Padilla in l. transigere, nu. 73. C. de transact. Et hoc mihi magis placet. cum enim statutum conditum fuerit pro quiete publica, vt supra dixi, certe adulterium commissum cum muliere bannita, nihil pertinet ad quietem publicam. Et ideo cum sit commissum extra mentem statuti, non est impunitum relinquendum.

57 Stante hoc statuto, censetur bannito indictũ bellũ à banniente, & ipse factus hostis ciuitatis à ciuitate, à qua est bannitus. Et hæc est cõmunis opin. vt dicit Corn. cons. 104. colum. 1. versi. his tamen, lib. 1. vbi etiam subdit ꝙ ita obseruatur in practica.

58 Item secundum aliquos virtute huius statuti bannitus æquiparatur deportato, de quo dixi infra hoc eod. lib. §. fi. q. 71. vers. dixi autem.

59 Sed hic quæro, nunquid, stante hoc statuto, possit filius occidere patrem bannitum. Respon. Bart. in l. si adulte-

adulterium cũ inceft.§.liberto.ff.de adul.tenuit,quòd fic.& eft cõmunis opi.vt ait Marf.in l. 1. §. præterea, nu.33.ff.de quæft.Gomes.in §. rurfus, nu. 22. Inft. de act.Berous in d.c.quæ in ecclefiarum, nu. 114, quem refert Viuius in loco præællegato,in 2. ampliat. & ita determinatũ fuiffe per collegium Perufij refert Ang. de malef.in verb.et ex interuallo,nu.17.Ex quo enim pater,virtute dicti ftatuti,cenfetur effectus hoftis patriæ,vt dixi fup.verf. ftante hoc ftatuto : merito etiam videtur licere filio eum interficere , iuxta tex.in l.minime,ff.de reli.& fump. fun. Mihi quidem hæc opi: nunquam placuit, fed femper vifa eft crudelitatis, & impietatis plena. licet enim pater fit bannitus, non tamen definit effe pater,neque iura naturalia amittit, propterea ego tali filio patrem occidenti, cenferem caput amputandum.neque aliquid mouet,quòd virtute talis ftatuti , pater bannitus cenfeatur effectus hoftis patriæ. id enim eft propter fictionem , quæ in re tam enormi non debet veritatem patriæ poteftatis adũbrare. Poffet forte tolerari cõmunis opi. vbi talis pater bannitus,effet vere hoftis patriæ, id eft actualiter arma contra patriam inferret, nam eo cafu filius, qui in eo actu patrem occideret : effe excufandus. Et ita loqui videtur Claud. qui ita communiter concludi atteftatur in l.1.§.ius gentium, nu. 13. ff. de iuft. & iure.Sic etiam videmus,ꝙ ftante hoc ftatuto, non poteft vafallus impune offendere dominum fuum.Et dicit Albe.in 4.par.ftatutorum,quæftio.27, quòd ita tenent communiter Docto. quem refet Cæpol. confil. crim.5.verficu.Septimo pro hoc, & tamen nemo fani capitis negabit , maiorem reuerentiam debere filium patri,quàm vafallum domino fuo.

60 Quæro , aliquis fecit pacem cum inimico fuo , & promifit eum non offendere fub pœna: nunquid fi talis inimicus fuerit poft pacẽ bannitus, poterit ab eo, qui pacem fecit,virtute huius ftatuti impune offendi. Refp.ꝙ fic.& eft communis opi.vt dicit Alex.in l.qui feruum: quam legit cum l.qui infulam,poft nu.2.verf. in tex.ibi intereft,ff.de verb. obl. quem refert Iaf.ibi, nu.5,& Nouel.in pract.cri.197.nu.54,Ripa in l.fi.nu. 86.C.de reuoc.dona. quem refert Viuius in loco præalleg.fol.205.in 1. ampliat. Plus dicit Nell. de ban.in 3.parte fecundi temporis,q.52, ꝙ fiue tempore pacis effet bannitus,fiue poft, femper poteft impune offendi,& quòd ita feruatur. quæ opinio mihi quoque placet in eo,qui nondum effet bannitus , dummodo tale bannum fecutũ fuerit ex alia caufa,quàm ex ea , propter quam fuit contracta pax inter ipfos. Sed fi effet bannitus tempore initæ pacis , vel bannum poftea fecutum effet ex eadem caufa,pro qua fuerat contracta pax,non putarem illum effe excufandum.

61 Sed an licebit virtute huius ftatuti bannitum proditorie interficere?Refp. ꝙ fic.ita tenet Dec.in c.quæ in ecclefiarum,nu.14.in fi.de conft.Et ita feruari atteftatur Boff.in titu.banniti quid amittant,nu.1:vbi etiã dicit , quòd licet eos occidi facere per pecuniam , & fic per affaffinium ; fubdens ꝙ ita feruatur. Contrariã tamen fententiam, fcilicet ꝙ imò non liceat bannitũ proditorie interficere,multi tenuerunt. Et dicit Mantua conf.200.lib.2.nu.29, ꝙ illa opi. Dec. cõmuniter reprobatur:quod eft magnũ verbum,fi eft verũ.Dicit etiã Ang.in l.fi.C.de delator.lib.10. relatus per Alex. in Apoftil.ad Bart. in ea. l. fi. ꝙ in facti contingentia fuit Perufij quidam vltimo fupplicio affectus, qui focium fuum bannitum proditorie interfecerat. Et illũ refert Igne.in l.3.§. fi ex ftipulatu , nu. 54. ff. ad Syll. vbi etiam nu. 48 narrat quòd dum ipfe effet Senator Mediolani, contigit quòd quidam, qui dederat inimico fuo bannito fidem de non offendendo , addita etiam cautione,deinde illum interfecit:& dicit quòd fuper illo cafu fuit dubitatum,& multis diebus in Senatu difputatũ, non tamen dicit quid fuerit decifum. Certe quicquid fit de iure , apud nos feruatur , quòd bannitus qui poteft impune interfici ,poteft etiam proditorie occidi.Si tamen aliquis fidem expreffe dediffet bannito, eum non offendendi , & illum interficeret, ego illum decapitari facerem : nam etiam hofti fides feruanda eft.

62 Item quæro:pone,quòd bannitus habuerit gratiam à principe , fed nondum fit cancellatus de albo , feu numero bannitorum: nunquid poterit impune offendi?Refp.quòd fic:& eft communis opin.vt dicit Iaf.in l.fi creditoris,nu.1.& feq.C.de fideicom. prout illum refert Boff.io d.tit. Banniti quid amittant , poft nu.3. vbi etiam dicit quòd ita pluries vidit in facto obferuari. Idem atteftatur Marf. fing. 340. caute agatur : Blanc.in pract.cri.fol.101. nu. 125, & alijt feq. mar. nu.165.in fin. Hoc tamen intellige vt procedat, modo nulla culpa ipfi offendenti afcribi poffit. Ita dicit Ang.in l.filio quem,in prin.ff. de libe. & pofth. prout illũ refert & dicit magis cõmuniter approbari Alex. in ea.l.filio quem,in prin.nu.6,& feq. Ego tamen non reperio in lib.meo Ang. ibi hoc dicentem. Mihi placet in hoc articulo diftinctio, quam ponit Cæp. conf. 39.cri. col. pen. dicens illam effe ex omnium fententia , ꝙ fcilicet aut conftat ꝙ occifores fciebant bannum fuiffe fublatum: & funt proculdubio pœna ordinaria puniendi:Aut conftat ꝙ ignorabant,fed tamen perquirendo,illud facile fcire potuiffent: et tũ ex hac culpa funt etiam pœna aliqua extraordinaria condẽnandi. Antequam enim quis ad huiufmodi actum homicidij de fui natura dolofum,& ab omni lege reprobatum deueniat,debet curiofe inquirere,& non præcipitanter currere ad illum cõmittendum.Et hæc opi. æquior eft, & tenenda in iudicando , in qua , vt dicit Nell.de ban.in 1.par.tertij temp.q.2, omnes concordant, quicquid dicat Blan. in loco præællegato , nu. 164,affirmans, quod contrarium tenent cõmuniter doct. Caueant tamen banniti,quia nifi probetur præcife fcientia occidentium, nunquam condemnantur in pœnam homicidij. Et quado probatur fcientia per coniecturas , puniuntur tantum in pœnam extraordinariam. Et idem curent quamprimum de albo delcri, poft quam à principe gratiam impetrarunt.

Sed quid fi bannitus priufquam occidatur,proteftetur ꝙ habet gratiam : nunquid adhuc poterit impune occidi ? Refp. quòd fic, fi aliter non fecerit fidem de ipfa gratia Et eft cõmunis opi. vt dicit Ripa in c. cum M. nu. 56. de conftit. Et dicit Marf. conf. 55.nu. 5. in fin.quod ita tenent Doctores. Et dicit Gozad. confil. 61. nume. 9, quod hanc opini. fequuntur omnes Docto. antiqui , & Moderni. Non enim tenetur quis illi credere,nifi oftendat.

63 Maior eft dubitatio, quando bannum eft nullum , nunquid excufetur occidens ipfum nulliter bannitũ. Aliqui dicunt , quòd nullo modo debet impune euadere : fed fi habebat notitiam huiufmodi nullitatis, debet puniri pœna ordinaria. Et hanc dicit effe communem opi. Alex.conf.77.nu. 5.lib. 3,quem refert Gomes Arias fuper l.74.Tauri.nu.35, & pract. Conradi, fol.317.in 8.ampli.& Blanc.in pract.crim.fol 98. nu. 96.in fi.Marf.con.10.nu. 16,prout illum refert Viuius in loco

in loco preall. in quarta limita., qui tamē in libro meo hoc non dicit. Si vero non habebat notitiam talis nullitatis, tunc debet puniri pœna extraordinaria arbitrio iudicis. & hæc est commu. opi. vt dicit Vant. de nullita. nu. 44. Sed certe, in hoc 2. capite, hæc opi. mihi non placet. nam qui occidit bannitum condemnatum, & positum in albo, id facit sub fide publica statuti id permittentis: merito si probabiliter ignorauit nullitatem banni, iudicio meo est in totum excusandus. Et credo q̄ si casus contingeret, ita seruaretur in practica. & sibi imputet ille, qui est nulliter bannitus, neque curat facere reuocari bannū, & nomem suum de albo bannitorum deleri.

64 Successiue quæro, vtrum pendente appellatione à sententia banni, possit bannitus impune offendi. Respon. q̄ non. & ita tenent omnes, vt dicit Ang. Are. in l. 1. in prin. ff. nil noua. appel. pend. Hanc ēt dicit esse cōmunem opi. Soci. in l. 3. §. si seruus, vers. prima conclusio, ff. de acqui. poss. Ias. in d. §. si seruus: quē refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera B. vers. bannitus licet per sententiā. Idemq; pendēte causa nullitatis ipsius banni, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 94. vers. scias autem. Quinimo neque etiam potest impune offendi pendente tempore ad appellandum ab ipsa sententia banni. Et hanc opi. dicit esse cōmunem Blanc. in pract. crim. fo. 99. nu. 108, & seq. Apost. ad Fel. in c. quærēti, sub nu. 2. de off. deleg. Sed in hac prouincia non contingit super his dubitari, cum in causis criminalibus sublata sit omnis appellatio.

65 Quæro etiam, pone quòd bānitus fuerit captus per familiā officialis: nūquid adhuc poterit impune offendi? Respon. quòd non: ita tenuit Bart. in l. 3. §. transfugas, ff. ad leg. Corn. de sicar. Et dicit Afflict. super 2. parte const. regni, rub. 3. nume. 51, quòd hæc limitatio cōmuniter tenetur. Idem dicit Ant. Gomes super l. 76. Tauri, post nu. 17. vers. Item adde, quòd postquā. Ita etiam communiter seruari, & approbari attestatur Alber. in 4. parte statutorum, q. 36. Adhuc quero, in fi. quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Fama publica, post nu. 58.

66 Vlterius quæro, nunquid occidens bannitum, extra territorium, à quo est bannitus, debeat decapitari. Resp. quòd non. ita dicit Bald. in l. cunctos populos, num. 9. C. de summa Trinita. referens quòd ista quæstio fuit de facto, in quodam Pico Tacone: & dicit q̄ ipse consuluit, quòd non poterat puniri: & forte est consilium, de quo mentionem facit, & attestatur eius opi. esse magis commu. Gomes in e. 2. §. statuto, nume. 42. de const. in 6. Et ita iudicauit Senatus in quodam, qui interfecerat bannitum extra territoriū, & in ecclesia, vt refert Boss. in d. ti. banniti quid amittant, nu. 6. Quæ quidem conclusio absq; difficultate procedit, quando iste, qui bannitum offendit, captus est in loco statuti permittentis bānitum impune offendi posse. non enim potest ibi puniri, ex eo q̄ bannitū extra territorium offenderit. Et ita loquitur Bald. in loco præalleg. Et ita seruari attestatur Nellus de bannitis, in 2. parte secundi temporis. q. 57, quem refert Ias. in l. fi. nu. 22. ff. de iurisd. om. iud. & Cagnol. in ea. l. fin. nume. 18, & Marl. cons. 57. nu. 35. Quinimo reperio etiam q̄ senatus in facti contingentia declarauit, quòd quidam Socinates, & sic subditi huic Ducatui, qui Laurentium Vallotum bannitū à domino Veneto rum, blanditijs conduxerāt in agrum Brixiensem, vbi fuit occisus, non poterant in hoc dominio puniri, 19. Decembr. 1559. P. N. Quod est notandum: quia forte multi prima facie dicerent contrarium. Fuit ēt decisum per Senatum in causa cuiusdam Ludouici Ponteuici, q̄ quidam Brixienses bāniti à dominio Venetorum, qui habitabant in hoc Ducatu, potuerant impune interficere, etiam proditorie, quendam Tamburinum pariter bannitū à domino Venetorū, quem in territorio Brixiensi interfecerant, 2. Martij 1549. P. N.

67 Fuit etiam aliquando dubitatum, nunquid occidēs bannitum, quem ignorabāt esse bannitum, gaudeat nihilominus beneficio huius statuti. & cōcludendum est q̄ sic. ita dixit Barto. in l. inter omnes. §. recte, nu. 4. ff. de furtis. Et ita communiter tenetur, vt ait Nell. in loco præalleg. q. 25: quem refert Dec. cons. 327. nu. 4. Hoc tamen intellige, vt procedat, quantum ad hoc, vt iste occidens bānitum, euadat pœnam homicidij: Sed si vltra impunitatem, statutum constitueret præmium occidenti, seu præsentanti bannitum, talis ignoranter occidens, aut præsentans nō consequitur illud præmium. ita dixit Bart. in l. 3. §. vtrū, nu. 3. ff. ad Sylla. & in l. generu, post nu. 2. ff. de ijs qui not. infam. Et hęc limitatio communiter tenetur, vt dicit Afflict. in d. rub. 3. nu. 53. Et dicit Angel. in d. §. recte, nu. 2, quòd ita vidit iudicari in ciuitate Perusij.

68 Sed quæritur, pone quòd statutum dicat, q̄ bannitus in centum possit impune offendi: Modo aliquis est bannitus ex vna causa in quinquaginta, & ex alia causa, in alia quinquaginta: nunquid talis dicetur bannitus in centum, ad hoc vt dicatur comprehensus in statuto, & consequenter possit impune offendi? Resp. quòd non. ita dicit Bar. in l. vbi fideiussor, nu. 1. ff. de solutio. cuius opi. ab alijs Doctoribus comprobatur, & tenetur in practica, vt dicit Ang. de malef. in verbo, Dictum Sempronium, nume. 1. Hanc etiam dicit esse communem opi. Ias. in l. si idem cum eodem, in prin. nu. 4. ff. de iurisdict. om. ind. nam regulariter in materia odiosa non fit cumulatio, vt dixi infra, lib. 7. §. Cumulatio. Si tamen iudex ipse pro multis maleficijs separatis illum condemnasset in vnica summa, quæ omnes summas comprehenderet, & summam centum excederet, esset illum occidens excusandus. Et ita cōmuniter tenetur, vt attestatur Nellus de bannitis in prima parte secundi temporis, quæst. 9.

69 Sciendum est autem, quòd defensio, & exceptio proueniens virtute huius statuti, est peremptoria, & impedit litis contentionem. ita dicunt cōmuniter Doctor. vt ait Gand. de malef. in titu. vtrum procurator, nu. 15. vbi ēt subdit, quòd ita cōmuniter obseruatur.

70 Item scias, q̄ si officialis stante hoc statuto, procedat contra huiusmodi occidentem bannitum, potest hæc exceptio non modo opponi per eius procuratorem, iuxta ea, quæ dixi infra, hoc eo. lib. §. fi. q. 32. vers. quæro modo: sed etiam per quemlibet de populo, qui compareat, & ostenso banno, petat q̄ vlterius nō procedatur, sed absoluatur. ita dicit Bar. in l. vbi pactum, nu. 10. C. de transact. quem sequuntur Doct. vt dicit Marſ. in l. si quis non quæstio, nu. 125. ff. de quæstionib. & sing. 372. capias vnum, & in pract. cri. §. cōstante, nu. 38. Quod tamen intellige secundū ea, quæ dixi in loco præallegato, q̄ scilicet bannum sit adeo notoriū, vt nullam aliam probationē requirat, quam exhibitionem ipsiusmet banni, &c. Hoc tamen apud nos in pract. non seruatur, vt ibi dixi.

71 In hoc etiam proposito quæro, nunquid stante hoc statuto, possit bannitus se defendere aduersus eum, qui vult illum interficere. Resp. in hoc articulo varij varia senserunt, adeo vt nulli discernere potuerint,

quæ nam

quæ oam esset crebrius recepta opinio, vt dicit Placa lib. 1. delictorum, c. 18, post nu. 3. vers. tertio suffragari. Nihilominus reperio ꝙ Clao. in l. vt vim, in lectura, nu. 23, de iust. & iure, dicit communem opi. esse ꝙ nõ liceat illi se defendere, & ꝙ si se defenderet, & occideret suum aggressorẽ, deberet puniri. Sed certe hæc opi. mihi semper visa est dura, & si casus contingeret, illum non punirem, saltem pœna mortis: nam propriæ vitæ, & salutis defensio, est de iure naturali, vt omne fatentur: Et ideo lege humana aut statuto, tolli posse non debet.

72 Alia quoq; est quæstio, nuoquid stante hoc statuto, poterit iudex ea officio inquirere contra aliquẽ offendeotem bannitum. Resp. Si statutum dicat, quòd bannitus possit licite offendi, res nõ habet difficultatem: certum est enim quòd de eo, quòd licite committitur, non potest iudex inquirere. et est communis opi. vt dicit Aret. in c. nulli, nu. 6. de accusa. Sed quid si statutũ simpliciter dicat, quòd bannitus nõ audiatur, vel quòd noo reddatur ei ius, ounquid si fuerit offensus aut occisus, poterit iudex ea officio procedere? Respond. quòd. oon: & est communis opi. vt dicit Aret. in loco præalleg. post nu. 8: lex enim, quæ prohibet aliquem de offensa sibi facta accusare, videtur permittere illum impune offendi posse. Vide quæ dixi infra hoc eod. lib. 5. §. fi. q. 51. vers. posset etjam.

73 Snot eriam alij casus, in quib. licitum est propria authoritate aliũ interficere: puta si ille, cootra quẽ decreta est captura, resistat familiæ officialis, neque aliter capi possit: licet coim eo casu familiæ illũ inrerficere, vt dicit infra hoc eod. lib. 5. §. fi. quæst. 28. circa prin. &c.

74 Vltimo quæro, nuoquid in hoc crimine puniatur affectus, etiam si non sequatur effectus. Respond. de iure clatum est quòd sic, vt est tex. expressus in l. is, qui cum telo. C. ad l. Corne. de sicar. nihilominus de consuetudine generali ista lex, & omnes aliæ punientes affectum, sunt sublatæ, vt dixi infra hoc eod. lib. 5. §. fi. q. 92. Et ideo inferens vulnera, etiam animo deliberato occidendi, non ponitur pœna homicidii, sed tantum de vulneribus, ex prædicta consuetudine generali, vt attestatur Vital. de malef. io rub. de insultu, nu. 15. & in rub. de inquis. nume. 58. Dicit tameo Igneus io l. 1. §. occisorũ, nu. 41. ff. ad Sylle. quòd in latronibus grassatoribus, quandoque vidit contrarium obseruari. Faciunt quæ dixi supra vers. Punitur etiam. Dixi plenius in d. q. 92. Et hæc sufficiant in materia homicidij.

§. INCESTVS.

1 *Incestus inter quas personas committitur.*
Et an committatur cum monıali.
Et an cum presbytero.
2 *Incestus pœna qua sit.*
3 *Et an hodie pro incestu, imponatur pœna publicationis bonorum.*
4 *Dispositio, auth. incestas nuptias, an habeat locum etiam in nuptijs, quæ sunt incesta de iure canonico.*
5 *Et an locum habeat tantummodo in nuptijs incestis ratione consanguinitatis, an autem etiam in alijs.*
6 *Incestas nuptias contrahentes, sunt ipso iure excommunicati.*
7 *Et quid si fuerit, in contractu matrimonij, apposita conditio, Si Pontifex dispensauerit.*
8 *Et an hæc pœna locum habeat in sponsalibus.*
9 *Incestas nuptias contrahentes excusantur, ex eo quòd ignorarent factum.*
10 *Et quid si postquam detecta est affinitas, perseuerauerint in matrimonio.*
11 *Iudæi cõtrahentes incestas nuptias, in gradu permisso à lege Mosaica, sed prohibito à iure communi, an sint puniendi.*

1 INcestus committitur inter personas sanguine coniunctas, vt in casu, in quo consuluit Barb. cons. 23. lib. 2: puta si quis propriam filiam cognouerit, vt in casu decis. Boer. 318. Vel materteram, vt in casu Cæp. cons. crim. 69. Vel filiam sororis vxoris suæ, vt in casu Alex. cons. 229. lib. 6. Videndum est etiam in hoc proposito elegans cons. Crauet. 321, in quo defendit à suspicione incestus fratrem, qui per bienniũ cum sorore sua eodem lecto iacuerat.

Sed nunquid cõmittitur incestus, carnaliter cognoscendo monialem? Resp. quòd sic, & ita concluduot communiter Cano. vt dicit Bermon. de concub. fol. 75. nu. 2. in fi. Quinimo etiam aliqui tenuerunt, quòd si mulier rem carnalem habeat cum clerico, in sacris cõstituto, fit incestus. ita dicit gl. io l. 2. in verbo, Filij, C. de epis. & cler. Et dicit Bal. ibi, ou. 2, quòd cum quæstio fuisset de facto, ita fuit determinatum, quòd esset incestus. Hoc idem communiter à Doctorib. receptum esse ait Grilland. de diuers. crim. lib. 3. q. vltima, prout illum refert Pract. Conradi, fol. 376. nume. 11. qui etiam fol. 341. post num. 13, dicit quòd hæc est commuois regula. Sed certe Veritas est in cõtrarium: nam dicitur simplex fornicatio, vt dixi supra hoc eodem lib. 5. Fornicatio, vers. Cum presbytero.

2 Sed quæro, quæ sit pœna incestus. Resp. aliqui dicũt, ꝙ de iure ciuili est pœna mortis. et hanc esse communem opin. attestatur Grilland. de diuers. crim. lib. 3. q. 3. nu. 5, prout illum refert Pract. Conra. fol. 376. ou. 15. Et est verum, quãdo incestus committitur cum aliqua alia specie fornicasionis, puta, adulterio, vel stupro. & ita sensit glo. in l. si adulterium cum incestu, io prin. in gl. 1. ff. de adult. quam dicit esse communiter approbatam Grill. in loco prælle. Bermon. de cõcubi. fo. 87. vers. sum modo. De iure autem canonico in clerico pro crimine incestus est pœna depositionis. Er hanc opin. sequuntur communiter DD. vt attestatur Dida. in epit. super 4. decre. fo. 91. num. 3. Vide quæ dixi supra, §. Fornicatio, vers. sed quæro. Si vero committitur contrahendo incestas nuptias, tunc punitur iuxta formam auth. incestas nuptias, C. de nuptijs. Ego vidi in facti cõtingentia per Senatum diuersimode puniri incestuosos. Nam Margarita Cella pro incestu commisso cum sororio suo, iussa fuit fustigari, 17. Nouem. 1548. P. N. Et Comina de Raynerio, fassa se cum genero suo carnaliter commiscuisse, pariter fuit fustigata, 15. Martij 1559. P. N. Et Vincentius Maldurus, qui fatebatur cognouisse carnaliter eius priuignam, fuit tantummodo condemnatus in pœoa statuti pecuniaria, 24. Iunij 1554. A. C. Quidam autem Io. de Cortis, qui filiam suam annorũ 16. violauerat, fuit furcis suspensus, 6. Octob, 1548. P. N. Et refert Papo lib. 22. ti. 9. arresto 7. quòd quidã notarius qui carnaliter cognouerat matrem, & filiam, fuit per parlamentum Tholosæ, vltimo supplicio affectus, 9. Nouemb. 1548. Et ibidem arresto 8, refert quòd fuit ad triremes

perpetuas

perpetuas condemnatus quidam, qui in vxoré duxit quidá mulieré, cuius nepté prius grauidá reddiderat.

3 Et scias, quòd dispositio d. auth. incestas nuptias, quatenus imponit pœnam confiscationis bonorum, non est hodie sublata, ex dispositione auth. bona dánatorum, C. de bon. proscri. Et hęc est commu. opin. vt dicit Boer. decis. 264. nu. 12. Quinimo contrahens tales incestas nuptias, ipso iure amittit dominium bonorum suorum: neque vlla sententia, aut declaratio requiritur. Ita tenet gl. in d. auth. incestas nuptias, in in verbo, Mox. Et est communis opinio, vt dicit Bermond. de concub. fol. 84. nu. 2. & seq.

4 Quæro, núquid dispositio d. Auth. incestas nuptias, locum habeat tantummodo in nuptijs, quæ sunt incestæ secundum ius ciuile; an autem etiam in ijs, quæ sunt incestæ secundum dispositionem iuris canonici. Resp. In hoc articulo variæ fuerunt Scribentium opi. Aliqui enim tenuerunt, quòd habet locum etiam in nuptijs, quæ sunt incestæ de iure canonico, licet non sint incestæ de iure ciuili. Et hanc dicit esse communem opi. Dec. cons. 158. nu. 1. circa si qué refert Diaz, in prac. crim. can. c. 78, & Pract. Conta. fol. 376. nu. 9, & Didac. in epitom. c. 6. §. 8. verb. nuptię incestę super 4. decre. nu. 18, relatus & ipse per Villalob. in sua collecta cõium opi. in litera N, Bello. cons. 84. nu. 5. Aliqui vero tenuerunt contrariú, quòd s. non habeat locú nisi in nuptijs incestis de iure ciuili, & sic quæ dicebantur incestæ tempore conditæ illius legis. Et hanc opi. dicit esse cõmunioré, & probabilioré, & magis consonam veritati Follet. in prac. crim. can. fol. 63. post nu. 95. vbi ait, quòd Dec. qui dixit opi. Abb. esse cõmunem, deceptus est. Certe negari non põt, quin magnæ sint auctoritates hincinde, quas et recenset Follet. in loco præal. Ego vero, si casus contingeret, libentiùs adhærerem opi. contra Abb. quę mitior est, & benignior, & quam etiam credo esse in puncto iuris veriore. nihilominus (vt dixi infra lib. 7. §. Opinio) in istis casibus, in quibus est varietas opi. & in quibus sunt ex vtraque parte Doctores attestantes de communi, ante omnia recurrendú esse puto ad consuetudinem, & videndú secundú quam opi. solitú sit iudicari. Et illa est sequéda: quia Consuetudo optima est legum interpres, &c.

5 Item quæro, an dispositio d. auth. locum habeat solummodo in nuptijs proprie incestis ratione consanguinitatis, an autem etiam in nuptijs largo modo incestis, scilicet inutilibus, vel illicitis, quia cum cognata spirituali, vel Iudæa, seu infideli, & huiusmodi. Respon. gl. in ea. auth. in gl. 1. tenuit quòd habeat locum in quibuscunque nuptijs illicitis. Sed certe contrariú tenent cõmuniter Doctores, vt ait Salicet. in ea auth. incestas, nu. 4. quem refert Dec. in d. cons. 158. post nu. 1. vers. et hoc confirmatur. Hanc dicit esse communem opi. Boer. in d. deci. 264, nu. 13. Pœnæ enim sunt molliendæ, non autem extendendæ.

6 Pręterea incestas nuptias sciéter cõtrahentes sunt ipso iure excommunicati, vt est tex. in clem. eos, de consan. & affi. & declarat Gemm. cons. 71. qui in facti contingentia ita consuluit.

7 Sed quid si aliquis contrahat matrimonium cú consanguinea sub conditione, Si summus Pontifex dispésauerit, nunquid tale matrimonium valebit? Resp. In hoc articulo variæ sunt Scribentium opi. nam Inno. in c. super eo. de cond. appo. tenuit quòd non. Et hanc opi. dicit esse commun. Aret. in l. apud Iulianum, §. constat. col. 3. ff. de leg. 1, prout illum refert Dida. in epito. super 4. decretal. fol. 31. post num. 7. & Viuius in lib. communium opi. in verb, Matrimonium cõtrahétes. Contrariam autem, scilicet quòd sub ea conditione possit matrimonium contrahi, tenuit Ant. de Butr. in d. c. super eo. Et hæc opi. de consuetudine obseruatur, vt attestatur Boer. decis. 264. nume. 27. Et re vera quotidie videmus in hac forma cõtrahi matrimonia, propterea ab hac opin. nullo modo esset in practica recedendum.

8 Hæc autem pœna incestarum nuptiarum, non habet locum in sponsalibus; sed requiritur quòd matrimonium sit carnali copula consummatum. Et hanc dicit esse communem opi. Viuius in d. vers. Matrimonium contrahentes, in 1. limitat.

9 Excusatur incestum cómittens, vbicunq; appareat, quòd ipse ignoraret factum. Et hæc est cõmunis opi. vt dicit Bal. Nouel. de dote, in 1. parte vndecimæ partis princ. nu. 8, & prout illum refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera P. nu. 48, Didac. super 4. decret. fol. 99. post nu. 22. Quinimo pœna amissionis bonorum non habet locum, vbi in ipsis contrahentibus fuisset ignorantia iuris, vel facti, etiam ex crassa; & lata culpa. ita dixit Bart. in l. si adulterium cú incestu, in prin. nu. 11. ff. de adul. Et est communis opi. vt attestatur Dida. in loco præalleg. nu. 21.

10 Sed pone quòd aliqui à principio bona fide incestas nuptias contraxerint, deinde fuit detecta consanguinitatis: ipsi vero (eo non obstante) perseuerauerunt: nunquid dicentur incidisse in pœnas à legib. & canonibus impositas ijs, qui incestas nuptias contrahunt? Resp. quòd non. ita tenuit gloss. in clemé. vnica, in verbo, Scienter, de consangui. quam approbant Doctores, vt ait Didacus in loco præallegato, nu. 19.

11 Quæro etiam, an Iudæi contrahentes inter se nuptias in gradu prohibito secúdum ius ciuile, sed permisso à lege Mosaica, puniendi sint pœna incestus. Respon. quòd non: nam quicquid sit de iure, Iudæi non seruant dispositionem l. nemo Iu. 1. C. de Iudæis, vt attestantur Scribentes in ea. l. nemo, & in specie Fulg. & Ang. prout illos refert Barb. qui ita consuluit in consil. 13. nume. 2. lib. 4.

§. INIVRIA.

1 *Iniuriam pluribus modis fieri.*
Quid intersit inter verberare & pulsare.
2 *Intrans in agrum meum causa venandi, me inuito, an dicatur mihi iniuriam facere.*
3 *Iniuria facta vxori, an censeatur facta viro.*
4 *Ex iniuria duplex actio oritur, ciuilis, & criminalis.*
5 *Et an in libello iniuriarum ponendus sit mensis, & annus, & locus illatæ iniuriæ.*
6 *Et an requiratur, quòd in libello taxetur iniuriæ æstimatio.*
7 *Iniuriæ pœna quæ sit.*
8 *Et an condemnatus actione iniuriarum efficiatur infamis.*
9 *Actio iniuriarum an præscribatur anno.*
Et an ille annus sit continuus.
10 *Iniuria an tollatur per mutuã conuersationem.*
11 *Et an tollatur per remissionem.*
12 *Iniuriam faciens, an possit se excusare, dicendo, quòd non habebat animum iniuriandi.*

13 Et quid si in eodem actu, quo iniuriam intulit, fuerit protestatus, quòd nolebat iniuriã facere.
14 Et quid si fuerat primo ipse prouocatus.
15 Et quid si probet iniuriam fuisse veram.
16 Et quid si dicat se iniuriam intulisse calore iracundiæ, & protestetur se pœnitere.

1 INiuria pluribus modis committitur, facto, scilicet, & verbo. Facto, puta, si quis alterum percusserit alapa, vt in casu Grãmat. decis. 14: Vel cubito, vt in casu Paris. consi. 165. lib. 4: Vel cum manu sub mento, vt in casu Guid. Pap. cons. 224: Vel baculo, vt in casu, de quo per Grãmat. voto 15, 28. cons. 2. decis. 16, 17, & Bertran. cons. 161. lib. 6, & cons. 142. eo. vol. & cons. 164. lib. 7, & Natt. cons. 254. Vel vulnerauit, vt in casu Io. de Amic. cons. 77, & 85, & Mantu. cons. 41. li. 1, & Grammat. voto 1. 22, & cons. 56. 62. 68. 69, & decis. 16, 94. & Marsil. cons. 31, 34, & Boer. decis. 323, & Natt. cons. 44. verbo, puta, si quis alteri minatus fuerit, vt in casu Bal. cons. 144. lib. 2, & Crauet. cõs. 13, & cons. 53. Vel si appellauerit aliquem falsarium, vt in casu, in quo cõsuluit Rom. cons. 96. vel Vsurariũ, vt in casu Crauett. cons. 145. vel Proditorẽ, vt in casu Bal. cons. 361. lib. 4, & Bur. cons. 44. Vel infamẽ, vt in casu Bertran. cons. 131. lib. 5. Vel bastardum, vt in casu Bertran. cons. 189. li. 6. Vel si dixerit alicui, Tu es bonus homo, quæ verba cõmuniter intelliguntur, quòd est cornutus, vt in casu, in quo cõsuluit Soc. in quodam cons. de quo mentionem facit Caraccita super ritu 312. magnæ curiæ, nu. 22. Vel alicui dixerit, quod produxerit chartã falsam, vt in casu Rimin. cons. 49. Vel quòd vendebat potestarias, vt in casu Soc. cons. 146. lib. 1. & Corn. cons. 80, lib. 3. Vel quòd secerat monetã falsam, vt in casu Soc. cons. 118. lib. 1. Vel aliquem diffamauerit de aliqua re, ex qua eius opinio læderetur, vt in casu, in quo consuluit Rom. cons. 97, puta, quia dixerit mulieri, Ego te desponsaui, vt in casu Bal. cons. 230. lib. 2. Vel quòd illã appellauerit Sozza, idola, malfatta, incendiosa, puttana, che te ho tratto tre heredi dal corpo, vt in casu Bar. cons. 108: vel quòd ei dixerit, Tu sei vna puttana, che te ho lauorata cinqua nia volte, vt in casu Natt. cons. 60. Vel dixerit alicui, Tu mentiris, vt in casu Bal. cons. 45. lib. 1, & Soc. Iu. cons. 82. lib. 3. Vel aliquem accusauerit de aliquo crimine, & succubuerit, vt in casu Ang. cons. 95, & Soci. cons. 218. lib. 1. Vel fecerit aliquẽ indebite carcerari, vt in casu Bal. cons. 412. lib. 3, & Guid. Papæ, deci. 324. Si quis Titiũ. Vel opposuerit alicui crimen, de quo habebat gratiam, vt in casu Crauettæ, cons. 168. Dicitur etiam iniuriam inferre, si quis vitauerit aliquem tanquam excommunicatum, vt in casu, in quo consuluit Roman. cons. 387. Vel prædicator concionando, male dixerit de aliquo vicino suo, licet illum non nominauerit, vt in casu Alex. de Neuo consil. 82.

Scias autem in hoc proposito, quòd magna est differentia inter Verberare, & Pulsare. nam Verberare est, cum dolore cædere: Pulsare sine dolore. l. lex. Cor. §. 1. ff. de iniur. Et ita declarant Doctores, vt dicit Ana. in rub. de clerico percuss. post nu. 4.

2 Quæro, nunquid si quis intret in agrum meũ causa venandi, possum ego contra eum agere actione iniuriarum. Resp. de iure dicendũ est, quòd nõ: sed contrariũ vsurpatum est, & obtentũ de consuetudine, scilicet quòd possum prohibere, ne quis intret in agrũ meũ, & si intret me inuito, tenetur iniuriarum, vt de hac consuetudine Anan. in c. omnibus, nu. 4. de cle. venat.

3 Itẽ iniuria facta vxori, censetur facta viro. Et ideo si statutum deponat, quòd faciens iniuriam magistratui, puniatur in centum, habebit locum etiam in faciente iniuriam eius vxori. Et dicit Placa li. 1. delictorũ, c. 6. nu. 25, quòd hæc sententia adeo recepta est à Doctorib. vtriusque classis, vt impugnari nõ posse videatur.

4 Scire debes, quòd ex iniuria duplex oritur actio, ciuilis s. & criminalis. Ciuiliter agitur, quando petitur æstimatio iniuriæ. Et de hoc dixi infra lib. 7. §. Actio. Criminaliter autem petitur iniuriantem puniri pœnis iuris, &c.

5 Vlterius quæro, nunquid in libello iniuriarum sit ponẽdus annus, & mensis, & locus illatæ iniuriæ. Resp. quòd sic. Et est cõmunis opi. vt dicit Alex. consi. 212, nu. 1. lib. 1, Bertran. consi. 257. nu. 1. lib. 6. Vide quæ dixi infra hoc eo. lib. §. fin. q. 12. vers. Adde quod.

6 Sed nunquid in libello iniuriarum requiritur, quòd querelans taxet iniuriam sibi illatam cum iuramento? Resp. quòd non, sed sufficit quòd in libello exprimat aliquam summam, ad quam æstimet eius iniuriam, salua taxatione iudicis, qui postea edoctus de iniuria, ante sententiam moderatur, & taxat: & deinde defert iniuriam passo iuramentum: cui permissum est iurare vsque ad summam taxatam, vel minus, non autem vltra illam summam. Et hęc est theorica, quam ponunt Doctor. in hac materia, vt dicit Bertrand. consi. 74. num. 6. lib. 8.

7 Sed quæro, quæ sit pœna iniuriæ. Respon. quòd regulariter est arbitraria iudici, inspecta facti, & personarum qualitate, vt est tex. in §. in summa. Inst. de iniur. An autem possit iudex aliquo casu arbitrari pœnam mortis, dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 83. vers. sed quæro.

8 † Item cõdemnatus actione iniuriarũ efficitur infamis. Quod tamen intellige, vt procedat, modo iniuria sit atrox: aliàs enim non efficitur infamis. Et ita tenent omnes Doctores, vt dicit Ang. in l. infamem, in primis verbis, ff. de pub. iud. prout illũ refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Dictum Sempronium, sub nu. 4. & in verbo, Verba iniuriosa, post nu. 17. Sed certe Ang. ibi non ita dicit, sed primo ait, quòd damnatus pro graui iniuria secundum omnes efficitur infamis: deinde subdit: sed & pro modica videtur damnatus infamis, & sic, aperte inclinat in sententiam, quòd etiam damnatus pro modica iniuria efficiatur infamis, quam etiam sequitur, & dicit esse communem Feli. in c. cum te, num. 9. de re iudicata. Corset. de minimis in 2. parte, versi. 26. quem refert Pract. Contra. fol. 408. nu. 21. Faciunt quæ dixi supra hoc eod. lib. §. Furtum, vers. pariter etiam.

9 Tollitur autem actio iniuriarum per lapsum anni: tanto enim temporis spatio præscribitur. ita tenet gl. in l. si non conuicij in gl. fi. C. de iniur. quam dicit esse communiter approbatam Rui. consi. 21. nome. 5. lib. 4. Hanc etiam dicit esse communem opi. Placa in d. c. 6. circa fi. Hoc tamen intellige vt procedat in actione iniuriarũ criminali. nam ciuilis est perpetua, vt dixi in d. §. Actio. Et hanc esse cõmunem opi. attestatur Bal. de præscr. in 4. parte, 4. q. principalis, q. 1. nu. 3, quem refert Roland. cons. 39. nu. 15. lib. 2. Scias etiã, quòd iste annus, intra quem potest agi criminaliter actione iniuriarum, est continuus & est cõmunis opi. vt dicit Cuma. cons. 74. post nu. 5, Curtius Iu. in l. 1. in princ. nu. 20. ff. quod quisque iuris.

10 Item tollitur per conuersationem habitam cum offensore. censetur enim ex hoc iniuriam tacite remisisse.

fisse. Et hæc sententia ab omnib. iuris professoribus recepta est, vt attestatur Placa in loco præalleg. nu. 43.

11 Tollitur etiam per remissionem expressam. An autem per remissionem iniuriæ factam in foro conscientiæ sit sublatum ius accusandi, & an qui remisit iniuriam, censeatur etiam remisisse damna, & expensas, dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 58. vers. quarto modo, & vers. sed in proposito.

12 Quæro nunc, an ille, qui Iniuriam intulit, possit se tueri, dicendo, quod non habebat animum iniuriandi. Resp. quod non: quia omnis iniuria in dubio præsumitur facta animo iniuriandi, nisi contrarium probetur. Et ita concludunt communiter omnes DD. vt dicit Soc. consi. 146. post nu. 7. vers. circa tertiam, lib. 1. Hanc et dicit esse communem Paris. consil. 149. nume. 15. libr. 4.

13 Sed pone, quod in eodem actu, quo quis iniuriam intulit, fuerit protestatus, quod nolebat ex eo iniuriam facere: puta, qa dicat alicui, Tu mentiris, saluo honore tuo, vel salua reuerentia tua. Resp. quod talis protestatio non releuat, quò minus teneatur actione iniuriarum. ita dixit Bart. in l. si quis extraneus, in prin. nu. 3. & seq. ff. de acq. hæredi. & in l. non solum. §. morte, nume. 47. ff. de oper. no. nunc. Et ita in facti contingentia iudicatum fuisse attestatur Guid. Papæ decis. 495. ex iniuria. Quæ tamen conclusio intelligenda est vbi procedat, quãdo apparet quod habebat animum iniuriandi verè, vel præsumptiuè, prout in casu, in quo loquitur Barto. nam illa verba, Tu mentiris, sunt ex consuetudine inducta, vt habeant vim iniuriandi, vt est omnibus notum. Cæterum si subessent coniecturæ, per quas talis protestatio adiuuaretur, quod si non habuisset animum iniuriãdi, certè talis protestatio prodesset, vt dicit Oldr. consil. 53. post nu. 3, cuius doctrinam dicit esse communiter approbatam Soci. consi. 118. nu. 5. in fin. lib. 1. Et ponit exemplum in magistro, qui loqueretur cum discipulo, vel similia.

14 Quæro etiam, nunquid si aliquis ab alio prouocatus, dicat illi, Tu mentiris, teneatur ex eo actione iniuriarum, non obstante ipsa prouocatione, etiam si dicat verum. Resp. quod sic. Et est communis opin. vt dicit Boer. consi. 4. num. 27, & seq. vbi etiam subdit quòd ita obseruatur in practica, & ita reperio in facti contingentia decisum fuisse per cõsilium Neapoli, teste Capic. decis. 58, in causa Nicolai: regulariter enim in delictis prouocatio non excusat, vt dixi infra in hoc eo. lib. §. fin. q. 60. vers. nunc quæro: Sed bene prouocatus regulariter mitius punitur, vt ibi dixi: senatus tamen aliter iudicauit in causa Nicolai Fodrij, quem in totũ excusauit, quod dixisset cuidam, tu mentiria, qui ei prius dixerat, quod non fecerat da gentil huomo, 9. Ianuarij 1557. P. N. Sed fortè erat iam inter ipsos secuta pax, quo casu in huiusmodi iniurijs verbalib., senatus semper solet clementer agere.

15 Item quæro, nunquid dicens alicui iniuriã, quæ vera sit, teneatur actione iniuriarum. Resp. Aliqui simpliciter dicunt quod sic. & hanc dicit esse communem opi. Cur. Iun. in l. 1. nu. 3. ff. quod quisque iuris. Tu verò dic quod aut interest reipub. quod illud delictum sciatur, puta quod ille sit homicida, vel latro, &c. & non tenetur. Aut nõ interest, puta, quia sit cæcus, vel claudus, & tenetur. ita dixit Bart. in l. eum qui nocentem, in prin. ff. de pœnis. Et est communis opin. vt dicit Alex. in l. 3. in prin. nu. 6. ff. de libe. & posthum. quem refert Villaloboa in sua collecta communium opin. in litera A. num. 29, Apostil. ad Angel, in d. l. eum qui nocentem, sub nume. 1, Placa. lib. delictorum, cap. 1. post num. 3. Scias tamen opus esse, quòd tale crimen, quod interest reip. sciri, probetur. nam eo quidem casu non tenetur: sed si non probauerit, vtiq; tenetur. Et est communis opi. vt attestatur Boer. in d. consi. 4. nume. 36. in fin. & nume. 46, & 48. Et hoc etiam si tale crimen fuerit oppositum in iudicio excipiendo, puta cõtra testes, vel huiusmodi, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fin. quæst. 53. versic. caueant tamen. Præterea etiam illa distinctio non procedit de iure canonico. nam eo iure alteri iniuriã dicens, licet vera sit, non excusatur, cum prius debeat præcedere charitatiua admonitio, vel correctio. Et est communis opi. Doctorum, vt attestatur Alexã. de Neuo, consi. 81. num. 5. in fin.

16 Quæro, quid si iniurians dicat se pœnitere, & quòd dixit, fecit calore iracundiæ: nũquid erit excusandus? Respõ. aliqui dicunt, quòd verba iniuriosè prolata per iracundiam non sunt punienda. Et hanc dicit esse communem omnium sententiam Ioan. Arno. Epito. 58. Cum sit communis. Sed certè ego credo quòd hæc opinio non sit communis, neque vera. nam in delictis commissis non excusatur calor iracundiæ, vt dixi infra hoc eod. lib. §. final. quæst. 60. versi. est etiam: licet quandoque prosit, vt quis mitius puniatur. Et ita semper vidi in practica obseruari. Pariter etiam pœnitentia post delictum commissum non excusat, vt dixi in d. §. quæst. 16. versi. item quæro, & quæst. 60, versi. fuit quandoque. Et in facti contingentia decisum fuit per curiam Tholos. teste Aufrer. decisio. 409. Item Titius: quem refert Mantua quidem consuluit, consil. 77. lib. 2.

§. LÆSÆ MAIEST. CRIMEN.

1 *Læsæ Maiestatis crimen pluribus modis committitur.*
2 *Læsæ Maiestatis crimen committitur non modo contra personam Papæ, vel Imperatoris, sed etiam cõtra Reges, principes, vel ciuitates, quæ superiorem non recognoscunt.*
3 *Et an contra principes, vel ciuitates, quæ superiorem recognoscunt.*
4 *Et an offendens Cardinalem incurrat crimen læsæ Maiestatis.*
5 *Et an offendens consiliarium principis.*
6 *Et an ille qui non est subditus, dicatur committere crimen Læsæ Maiestatis.*
7 *Et quid in clerico.*
8 *Criminis Læsæ Maiest. pœna quæ sit.*
9 *Et an ex hoc crimine bona publicentur.*
10 *Et an dispositio l. quisquis, habeat locum contra filias fœminas.*
11 *Et an contra filios naturales.*
12 *Et quid in filijs natis ante delictum.*
Et quid in filio concepto post bannum.
13 *Et an habeat locum etiam contra nepotes.*
14 *Et an hæ pœnæ statutæ contra filios, habeant locũ etiam quando crimen Læsæ Maiest. non est cõmissum contra Imperatorem, vel Rempublic. Romanam.*
15 *Et an in hoc crimine puniatur affectus etiamsi non sequatur effectus.*

16 *Et an in hoc crimine possit post mortem procedi.*

17 *Et an rebellis possit impunè occidi, & deinde probari quòd erat rebellis.*

18 *Et an in hoc crimine possit procedi contra absentem.*

1 LÆsæ Maiestatis crimen plurib. modis committitur, quos eleganter & copiosè recẽset Gigas de cri. Læsæ Maiest. in rubr. qualiter, & à quibus, &c. & Franciscus Lucanus de priuilegio fisci, in secunda parte principali, in rubri. de cri. Læsæ Maiest. Et potest poni exemplũ in subdito, qui fecerat tractatum contra personam domini, vt in casu in quo consuluit Soc. Iun. consil. 105. lib. 3, & Alciat. consi. 456. Vel contra statutum Principis, vel Reipub. vt in casu Bald. consi. 58. & seq. lib. 1, & Alex. consi. 13. libr. 6, & Ias. consi. 86. lib. 3, Alcia. consi. 453. Vel qui ciuitatis ipsius dominium tyrannicè occupauerit, vt in casu Socin. consil. 22. libr. 1. Vel patriam oppugnauerit, vt in casu Socin. consil. 275. libr. 2. Vel armatus venerit in bello, contra principem suum, vt in casu Alciati consi. 467. Vel quia cum hostibus domini pacem, & amicitiam contraxerit, vt in casu Decij, consil. 604, 605, & 690, Grammatici consil. 13, & 31. Vel quia tentauerit tanquam hostis occupare castra vel ciuitates ipsius domini, prout contigit in quodam Ioan. de Landriano, qui dum inseruiret Gallis, decreuerat occupare oppidum Abbiatis Crassi, & tam ipse cum socijs, quàm Gabriel Burrus qui sciens eos receptauerat, & auxilium eis dederat, fuerunt capite truncati, & in frusta scissi, 7. Septembris 1535. C.C. Vel quòd castra ipsa inuaserit, & occupauerit, vt in casu Ruin. cõsil. 1. & 2. lib. 5. Item potest poni exemplum in custode arcis, seu castri, qui illud tradat hostib. prout in quodam Gallo castellano Casteleti Genuẽsis, qui vendidit ipsum castelletum Genuensibus, & fuit propterea capite truncatus, & rotæ ligneæ insertus, vt refert Boer. de custod. clauiom, nu. 15. Vel etiam si nõ vẽdidit sed illud hostibus tradidit, vt in casu Cornei, consi. 96. lib. 4. Potest etiam exemplum poni in eo, qui destruxit manu armata pontem existentem in territorio domini sui: quod tamen si factum fuerit sine dolo, excusationem, meretur, vt in facti contingentia eleganter consuluit Cepha. consi. 75, & sequen. lib. 1. Vel quia reuelauerit secreta principis, vt in casu Mars. consi. 1. Item secundũ aliquos potest poni exemplũ in eo, qui de principe, aut dño suo oblocutus fuerit, in quo tñ videnda sunt ea, quæ in facti contingentia scripsit Ruinus cõsilio 145. lib. 5, & Crauetta consi. 6. & 9.

2 Committitur autem crimen læsæ Maiestatis nõ modo contra Papam, & Imperatorem, sed etiam contra Reges, Principes, vel Ciuitates, quæ superiorem non recognoscunt. Et ita concludunt Doctores omnes, nemine excepto, vt dicit Gigas de crimine Læsæ Maiestatis, folio 30, quæstione 18. Hanc etiam attestatur esse communem opinionem Boss. in titu. de crimi. læsæ Maiest. num. 51.

3 Dubium est, nunquid crimen læsæ Maiest. dicatur committi etiam contra principes inferiores, & ciuitates, quæ superiorem recognoscunt. Et certè de iure loquẽdo, iste articulus magnam habet difficultatem. & multi tenent, quòd dispositio l. quisquis C. ad leg. Iul. maiestat. non habeat locum contra committentes crimen læsæ Maiest. contra huiusmodi Principes, vel ciuitates superiorem recognoscentes. Et hanc opin. dixit esse communem Soc. consi. 275. post nu. 5. lib. 2, quem refert Ruin. consi. 3. post nu. 12. libr. 5. Sed certè quicquid sit de iure, dicit Pau. de Cast. in l. 3. num. 6 in fi. C. de Episcop. aud. quòd de facto seruatur, videre suo, quòd etiam in istis ciuitatibus, attentantes contra earum statum, puniuntur de crimine læsæ Maiesta. siue recognoscant superiorem, siue nõ. Et hoc dictum Pauli de Cast. refert Brunus consilio Feudali 28. nu. 3, & Gigas in tract. præalleg. fol. 30. q. 19. Ita etiam de consuetudine in Italia seruari attestatur Cæpolla cõsilio crim. 57. nu. 19, quem refert Soci. Iun. consi. 105. nu. 24. libr. 3. Et Boss. in loco præalleg. post nu. 51, prout ẽt de facto seruatum fuisse refert Guido Papæ decis. 344. ponẽ aliquis, in quodã, qui conspirauerat in necẽ Amadei ducis Sabaudiæ, de quo arresto mentionem facit Papo lib. 22. tit. 1. arresto 1. Quinimò etiam de iure loquendo, hanc opi. dicit esse communem Alex. consil. 23. nu. 2. lib. 6, prout illum refert Roland. consi. 88. nu. 1. lib. 2, Barb. consi. 70. nu. 34. lib. 4, Alciat. cõsi. 456 in primis verbis. Et stante consuetudine, ita seruandũ esset, quò ad ipsum principalem delinquẽtem, licèt quò ad filios aliud sit, vt dixi ĩ. vers. vnum tamen.

4 Quæro nunquid offendens Cardinalẽ incurrat crimen læsę Maiest. Respon. quòd sic. & est communis opin. Doctorum, vt ait Gigas in tractatu præallegato fol. 7, q. 5. num. 1. Sunt enim Cardinales tanquam fratres Papæ, & pars corporis ipsius.

5 Quæro ẽt nunquid offendens Consiliariũ principis incurrat crimẽ læsæ Maiestatis. Resp. Hæc q̃stio contigit de facto in personã excellẽtis Doctoris, & magni Feudistæ, D. Andreæ de Iser. qui fuit trucidatus in ciuitate Neapolis tpe Reginæ Ioãnæ, eius nominis vndecimæ, cuius ipse erat cõsiliarius. & fuit determinatum quòd sic, vt dicit Paris Put. de syndic. fol. 124. num. 14, & refert Affl. sup 1. parte cõstit. regni, rub. 29. nu. 6. Et ita in facti cõtingẽtia cõsuluit Rube' cõs. 145. Et licet aliqui distinguant, an id fiat in odiũ principis, vt scilicet priuet illo Cõsiliario, an ob priuatũ odiũ ipsius Consiliarij, ego tñ indistinctè teneo, quòd cõmittatur crimen læsæ Maiestatis. nã Cõsiliarij sunt pars corporis ipsius Principis: & ideò illos offendens indistinctè censendus est principem offendere. semper tamen intelligo de Cõsiliarijs residentibus apud personã Principis, & sedentibus eius supremo consistorio, & non aliter.

6 Vidi quandoque dubitari, nunquid ille, qui non est subditus Principi, dicatur contra eũ cõmittere crimẽ læsæ Maiestatis. Et dicendũ est quòd non. ita probat text. in clem. pastoralis, vbi gl. in verbo, Non subfuit, de re iud. & est cõis Doctorum sententia, vt ait Rolan. consil. 4. num. 1. Et ideò licet aliquo particulari iure, puta feudi, vel delicti, quis efficiat de foro alicuius principis, si tamen ratione originis, vel domicilij, ei non sit subditus, non dicitur committere contra eum crimen læsæ Maiestatis. Et ita sentiunt cõiter Doctores, vt dicit Gigas in tract. præalleg. fol. 54. q. 68. post nu. 2. Et ita vidi pluries in facto iudicari, & in specie in causa D. Cornelij Bentiuoli, 4. Nouemb. 1557. P.N. Reperio etiam, quòd Senatus rescripsit Regi 17. Aprilis 1561, A.C. in causa Scipionis Vicomercati, quòd illegitimè natus extra Dominium ex subdito bãnito propter rebellionem, & muliere extera, non dicitur rebellis, etiam si sit legitimatus: quæ est magna decisio.

7 Hinc infertur, quòd licet clerici nati in terris subditis alicui principali laico, dicantur naturaliter, siue originariè esse de dominio, & ditione illius Principis, prout tenere communiter Docto. attestatur Gigas de crimine læsæ Maiestatis, fol. 50. quæst. 63. nu. 2: nihilo-

nihilominus cum re vera post clericatum iam nō possint verè dici subditi ipsius Principis, non possunt dici contra eum committere crimen læsæ maiestatis. Et hanc dicit esse communem opi. Car. Alex. in c. in primis. §. de persona, col. 5. vers. non obest, opi. 2. q. 3, quē refert Gomes in §. Rursus, post nu. 24. Inst. de actio. Et ita in facti contingentia Senatus censuit quendā Laurentium Vicomercatum, qui imputabatur, ꝙ inseruisset Gallis, absolutum fuisse, constito, quòd esset perpetuus Commēdatarius cuiusdam Abbatiæ, 19. Septēb. 1554, B.P. Reperio tamen ꝙ Senatus in causa cuiusdā presbyteri appellati Don Iacobi Pigocij, qui conduxerat hostes ad oppugnandum quoddam oppidū, huius Dominij, & consilia, & auxilia eis dederat, inclinauit in contrariam sententiam, ꝙ scilicet videretur incidisse in crimen læsæ Maiest. & hortatus est Vicarium Episcopalem Cremonę, apud quem ille presbyter reperiebatur detentus, vt viriliter contra eum procederet, & admitteret prætorem ad perficiendū processum. Sed credo ꝙ propter decretum gratiosum statim ferè subsecutum, fuerit relaxatus. Caueant tamen in omnē casum clerici, ne talibus se immisceant: quia licet hæc conclusio sit de iure vera, tamen Principes seculares de facto seruant contrarium, vt dixi infra hoc eod. lib. §. fin. quæst. 36. vers. quæro nunquid. & in ciuitate Florentiæ fuit aliàs propter hoc crimen suspensus quidam Archiepiscopus.

8 Sed quæro, quæ sit pœna committentis crimen læsæ maiestatis. Resp. ꝙ est pœna mortis. Et de consuetudine solent huius criminis rei, viui in frusta scindi, & appendi in locis eminentibus ciuitatum, seu castrorum, in quibus deliquerunt.

9 Præterea, licet hodie, secundum ius commune, bona damnatorum non confiscentur, & hoc ex dispositione authenticæ, bona damnatorum. C. de bon. proscript. in hoc tamen crimine bona confiscantur, vt dicit gl. in ea. authen. bona damnatorum, in verbo, Fisco, quam sequuntur DD. vt dicit Cæpol. consi. crim. 27. in 4. dubio. Dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 78. circa prin. Quinimò rei huius criminis, statim ꝑpetrato delicto amittunt dominium, & administrationem bonorum suorum. Et ideò non puto verum esse id, quod aliqui dicunt, scilicet, ꝙ in hoc crimine bona non confiscantur ipso iure: quam etiam dicit esse communem opi. Boss. in tit. de sent. nu. 48: quia imò à lege confiscātur ipso iure, licet confiscatio non sortiatur effectum, nisi secuta sentētia hominis, per quam declaretur reū incurrisse in crimen læsæ Maiest. Scias autem, ꝙ licet de iure hæc pœna confiscationis bonorum, non habeat locum, quando committitur crimē læsæ Maiest. contra Principem inferiorem, nihilominus de consuetudine in Italia seruatur contrarium. nā quilibet Princeps, etiam recognoscens superiorem, publicat bona suorum rebellium, vt attestatur Cæpolla in allegato consi. versi. Præterea licet etiam.

10 Hæ autem pœnæ & aliæ, quæ impositæ sunt à l. quisquis. C. ad l. Iul. Maiest. filijs eorum, qui committunt crimen læsæ Maiesta. quantū fieri potest, restringi debent, cùm sint contra iuris regulam, qua cauetur, vnū pro alio in delictis puniendum non esse, vt dixi infra hoc eo. lib. §. fin. 86. Et ideò tales pœnæ nō habent locum contra filias fœminas. Et est communis opi. vt dicit Gigas in tracta. præalleg. fol. 150. quæst. 14. post nume. 15.

11 Sed nunquid habent locum in filijs naturalibus tātum? Resp. quòd sic. Ita tenuit Cyn. in d. l. quisquis. & ita etiam tenent communiter Docto. vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et hai tradito. nu. 5. Hanc etiā dicit esse magis communem conclusionem Claud. in Lex facto. §. si quis rogatus, nu. 11. ff. ad Trebel.

12 Fuit etiam aliquando dubitatum, an dictæ pęnæ locum habeant solummodo in filijs natis post delictum patris, an autem etiam in natis ante delictū. Et in hoc variæ fuerunt Doctorum opi. Nam aliqui tenuerūt ꝙ habeant locum etiam in natis ante delictum. & hanc opi. dixit esse communem Claud. in l. si quis id quod, num. 14. ff. de iurisd. om. iud. Gigas in tract. præallega. fol. 144. q. 5. post nume. 2. Contrariam autem sententiam, ꝙ scilicet non habeant locum in natis, vel conceptis ante delictum patris, tenuit Cyn. in d. l. si quis. & hanc dicit esse communem Alcia. consi. 497. nu. 7. Et hæc opi. tanquam mitior & benignior mihi magis placet. Faciunt quæ dixi supra hoc eod. lib. §. hæresis, vers. sed hic quæro. In filio autem concepto post bannum ex hoc crimine patri datum, certum est ꝙ locū habent: & ideò ei non est danda legitima. Et hæc est communis opin. vt attestatur Boss. in tit. de crim. læsæ Maiest. num. 138.

13 Pręterea quæro, nunquid dictæ pœnæ statutæ contra filios, habeant locum etiam contra nepotes. Resp. ꝙ sic. Et est communis opin. vt dicit Saly. in d. l. quisquis, nume. 12, quem refert Didac. lib. 2. ręsolut. c. 8. nume. 3. in fin. Bene verum est, ꝙ non extenduntur nisi vsque ad secundum gradum descendentium ex masculis inclusiuè, & vsque ad primum gradum descendentium, ex fœminis. & est communis opin. vt dicit Sal. in loco præalleg. quem refert Ias. consil. 106. nume. 3. lib. 4.

Quæro etiam, nunquid dispositio d. l. quisquis, quatenus loquitur de filijs, habeat locum nō solum in patre cōmittente hoc crimen, sed etiam in matre. Respon. ꝙ sic. ita tenuit glo. in ea. l. quisquis, in verbo, Minus ausuras. & ita communiter tenetur, vt dicit Ang. de malef. in verbo, Et hai tradito nu. 12. dicens quòd licet videatur inusitatum ꝙ mulier tale crimen committat, illud tamen vidit semel de facto Bononiæ. Et illum refert Mars. consi. 53, post nu. 8: quod nota pro limitatione eorum, quæ dixi supra lib. 1, ꝙ in pœnalibus non fit extensio, &c.

14 Vnum tamen non omitto, quòd dispositio d. l. quisquis, quatenus loquitur de filijs, non habet locum, nisi quando crimen læsæ Maiest. est cōmissum contra Imperatorem, vel Remp. Romanam. Et est cōmunis opi. vt attestatur Gigas in tract. præallegato fol. 161. q. 23. nu. 9. Et dicit Alciat. in d. consi. 467. nu. 6. in fin. ꝙ hæc cōclusio est approbata indistinctè ab omnibus. Et pro hac parte consuluit Socin. consil. 275. infra allegato. Neque est hoc loco prętermittēdum id qđ dicit Ang. in l. fallaciter, nu. 4. C. de abolitio., ꝙ scilicet Pęna d. l. quisquis, respectu filiorum nō seruatur. quod verbū Angeli tanquam viri excellentissimi, & magni practici, multum esse à iudicibus ponderandum, dicit Soci. in d. consilio 275. nume. 3. in fin. libr. 2. Illud etiam refert, & idem attestatur Alcia. in d. consi. 467. nu. 6. Et re vera apud nos nunquā vidi tales pœnas in filijs obseruari. loquitur tamen ibi Ang. in eo. qui hoc crimen committit contra propriam ciuitatem. Et ideò, si commissum esset contra Papam, Imperatorem. vel Regē, qui superiorem non recognosceret, fortè aliud esset dicendum.

15 Scias autem, quòd in hoc atrocissimo delicto, lex nonnulla specialia introduxit. Et in primis, licet regu-

lariter in alijs criminib. non puniatur affectus, nisi sequatur effectus, vt dixi infra hoc eo.lib.§.fin.q.92, in hoc tamen crimine punitur solus affectus, etiam si effectus secutus nõ fuerit. Et est communis opi. vt dicit Boer.de seditiosis in 7.præsupposito, nu.42. Et ita hodie de consuetudine obseruari attestatur Soc. Iun. cõ si.105.nu.37.lib.3, præsertim si deuentum fuerit ad actum proximum. Et hoc communi omnium sententia receptũ videtur, vt ait Dida. in rep. Clem. si furiosus, fol. 278. versic. Primò infertur: de homici. Quinimò quod plus est, in hoc crimine punitur ex sola scientia ille, qui tractatum non reuelauit, vt dixi in d.§.fin.q.87.versi. punctus est.

16 Item licet regulariter morte delinquentium crimina extinguantur, vt dixi infra hoc eod.lib.§.fin.q.51. vers. quæro nunc: est tamen speciale in hoc crimine, vt de eo etiam post mortem cognosci, & procedi possit, & defuncti memoria damnari, vt est text.in l.fi.C. ad leg.Iul.Maiest. Et ita tenuit gl.in §. per cõtrarium, in verbo, Damnata, Inst.de hæred. quæ ab intesta. defer. quam dicit esse notabilem, & approbatam Ferre. consi.31.nu.8. vbi refert multa exempla, in quibus ita seruatum fuit. In quo proposito videnda sunt, quæ in facti contingentia consuluit Cæpol. consi.crim.17.& Rui.cons.3.lib.5. Quod tamen intellige, vt procedat, quando crimen hoc committitur contra principem, vel Remp. Romanam: sed quando committitur cõtra alios principes inferiores, vel ciuitates, vtique extinguitur morte. Et hæc est vera, & communis opin. vt dicit Boer.de seditiosis in 6.præsupposito, nu.20, quem refert Gigas in tracta præallegato, fol.74.nu.24. Hãc etiam esse communem opi. attestatur Alciat.in d.cõs. 467, nu.1. Et intellige ꝙ sit commissum contra personam ipsius Imperatoris, vel directò contra ipsam remp. & sic in primo capite, non autem in alijs. Et ita in facti contingentia iudicauit cõsilium Neapol. vt refert Grammat. decis.6. Scias etiam, ꝙ hoc casu ius accusandi, & damnandi memoriam defuncti, præscribitur quinquennio. Et est communis opin. vt dicit Gigas in loco præallegato, fol.73.q.23. nu.1.

17 Hinc infertur ꝙ rebellis poterit impune occidi, & deinde probari, & declarari, ꝙ erat rebellis. ita dixit Bart.in extrauag. qui sint rebelles, in verbo, Rebellando, nu.22. Et est communis opi. vt dicit Boss. in tit. de hæreticis, post nu.29, & in tit. de crimine læsæ Maiest. num.119. Et ita seruatum fuit in Duce Vrbini, quãdo interfecit Cardinalem Papiensem: super quo casu cõsuluit Rui.consi.4.lib.5, & Ferre. consil. 31. Sed certè hæc opin. mihi semper visa est periculosa: neque consulerem amico meo, vt illud faceret. posset fortè hoc fieri præcedente consensu, & voluntate principis, vel vbi huiusmodi rebellis reperiretur in actu, seu exercitio ipsius rebellionis. Benè verum est, ꝙ in omnem casum, vbi postea probaretur, ꝙ ille erat rebellis, procul dubio homicida esset liberandus.

18 Item quãuis regulariter de iure communi, nõ possit absens pro aliquo crimine condemnari, vt dixi infra hoc eo.lib.§.fi.q.44. circa princi. est tamen speciale in hoc crimine, vt possit contra absentem procedi: & si fuerit contumax, ad mortem condemnari, vt est tex.in extrauaganti, ad reprimendum. Et ita tenent communiter Docto. vt attestatur Anto. Gomes super l.76. Tauri.

§. LVDVS.

1 *Ludum esse prohibitum.*

2 *Et quid in ludis, in quibus est mixtura ingenij & fortune.*

Et quid in ludo scaccorum.

3 *Et an ludus scaccorum sit permissus clericis.*

4 *Et an hastiludia, & torneamenta licita sint.*

5 *Et quid in sortibus, quas scommessas vulgò appellant.*

6 *Quæ sit pœna ludentis ad ludos prohibitos.*

7 *Vincens in ludo prohibito, an teneatur lucrũ victori restituere.*

8 *Mutuans in ludo reprobato, an possit repetere.*

9 *Transactio occasione ludi, an sit permissa.*

1 IN hac materia facienda est generalis conclusio ꝙ ludus est de iure prohibitus, vt videtur text.in l.alearum vsus.C.de religio.& somptib.funerum. Et est communis opin. vt dicit Maluet. de ludo taxillorum, nu.4, prout illum refert Pract. Conradi, fol.420. num.1. in fin. & in facti contingentia consuluit Corn. cons.101.lib.2.

2 Hæc autem conclusio locum habet non modò in ijs ludis, in quibus sola sors versatur, sed etiam in ijs, in quibus est mixtura ingenij, & fortunę: puta taxillorum, & tabularum, & chartarum. nam omnes pariter sunt prohibiti. Et est cõmunis opin. vt attestatur Imola in c.clerici.il 2. post nu.16. de vita & honestate clerico. Vbi verò solummodo versatur ingenium, talis ludus est permissus. Et hinc infertur, ꝙ ludus scaccorum est de iure licitus. * & ita dicunt Doctores, vt ait Rosel.de Rosel. inter consilia criminalia diuersorũ, consil.46.num.5.lib.1.

Scias tamen, ꝙ etiam ad huiusmodi ludos permissos, non licet ludere vltra vnum aureum, vt est text.in d.l.Alearum vsus. Bene verũ est, ꝙ in hoc videtur derogatum à consuetudine dispositioni d. legis, vt nonnulli attestantur, quos refert Aug.ad Ang.de malefic, in loco præallegato, post nu.4.

3 Quæro nunquid clerici possint ludere ad scaccos. Respon. ꝙ sic. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Abb in d.c.clerici, il 2.nu.4. Hanc etiam dicit esse communem opin. Aug. ad Ang. de malef. in verbo Mettitore de mali dadi: nu.3. Bertachi.in tract. de Episcopo, in 1.parte causæ finalis.q.7.

4 Item quæro nunquid laici possint licitè facere torneamenta, & similia. Resp. ꝙ sic. Et est communis opi. vt ait Socin.consi.16.nume.3.5.& 6.lib.1, prout illum refert Prac.Conradi, fol.426.in prin. licet Socin. in libro meo non attestetur de communi. In his enim versatur corporis agilitas, & ingenium, neque in arbitrio fortunæ aliquid est positum.

5 Quæro etiam, nunquid istę sortes, quas vulgò scommessas appellamus, sint licitæ. Respon. ꝙ sic. Et est cõmunis opin. vt ait Dec.consi.115.num.4, quem refert Didac.in repe.c.peccatum, fol.122. in fin. de reg.iur. in 6. Dubius enim euentus fortunæ contractus illicitos non facit.

6 Sed quæro, quæ sit pœna ludentis ad ludos prohibitos. Respon. de iure ciuili, non videtur imposita certa pœna. Et ideò videtur dicendũ, ꝙ ludentes ad ludos prohi-

ADDITIO.

* Licitus. Adde gloss. notab.in auth.interdicimus.C.de episco.& cler. Et de materia ludi, vide F. Viuium libr. 2.opi.163, 164, 165, & 166.

prohibitos sint puniendi extra ordinem arbitrio iudicis, secundum facti, & personarum qualitatem.

7 Item vincens in ludo reprobato, tenetur lucrũ victori restituere: ita dicit gl. in l. fin. in gloss. fi. de alea, quam omnes Doctores indistinctè approbant, vt dicit Aug. in loco prælleg. nu. 23. Hanc etiam dicit esse communem opin. Caccial. de ludo, nu. 40. Sed hoc de consuetudine non seruatur vt dicit Aug. ad Ang. in loco prælleg. nu. 17. Et ideò stante consuetudine permittente, vt possit ludi ad aleas, talis consuetudo excusat etiam victorem, vt non teneatur ad restitutionẽ lucri, dummodo in ludo fraus non interuenerit. Et est communis opin. vt attestatur Barb. consi. 66. nu. 7. lib. 3, quem refert Rochus de cõsue. fol. 23. nu. 6. Dixit tamen Card. quem multi sequuntur, ꝙ tutius est animæ, pecuniã ipsam pauperibus erogare: Et ait Rochus in loco præal. ꝙ ita dicunt communiter Doctores. Ego tamen nunquam vidi hoc practica seruari. nam vt dicit Barbat. in loco præallegato, illud, quod dicitur de erogando pauperibus, est de consilio, & nõ ligat. Valet autem talis consuetudo, vt denegetur victo repetitio eius, quod amisit. Et ita tenent communiter Cano. Legistæ, Theologi, & sancti viri, vt attestatur Caccialup. de ludo, num. 79.

8 Item mutuans in ludo, non potest repetere, vt est tex. in d. l. alearum vsus. Scias tamen ꝙ quicquid sit de iure, contrarium seruatur in Practica. Est enim cõsuetudo, vt possit huiusmodi pecunia repeti, vt attestatur August. ad Angel. de malef. in verbo, Meitor de mali dadi, nu. 15. & seq. Et talis consuetudo valet secundũ communem opin. de qua attestatur Didac. in repet. d. c. peccatum, fol. 124. & est obseruanda non solùm inter laicos, sed etiam inter clericos. Et ita magis communiter receptum est, vt ait Didacus in loco præallegato, fol. 125.

9 Præterea in ludo, vel occasione ludi, non est licita transactio. ita tenent communiter Doctores, vt dicit Abb. in d. c. clerici, nu. 16, Costa de ludo. art. 5. num. 1. Cùm enim occasione ludi non possit esse lis, pariter etiam non cadit transactio, licet attenta consuetudine, aliter dicendum sit, per supradicta.

§. PARRICIDIVM.

1 *Parricidium quando committatur.*
2 *Et an occidens patrem naturalem tantum, dicatur parricida.*
3 *Et an occidens alium, quàm patrem, vel filium ex ascendentibus vel descendentibus,*
4 *Et an occidens transuersalem.*
5 *Parricidij pœna quæ sit.*

1 PArricidium committit, qui patrem, vel filiũ, proprium interficit, vt est tex. in l. vnica. C. de ijs qui parentes, vel filios occiderunt.

2 Quæro, nunquid occidens patrem naturalem tantum, dicatur parricida, & consequenter puniatur pœna legis, vel statuti parricidium punientis. Resp. ꝙ sic. ita communiter concluditur, vt dicit Alexã. in l. 2. nu. 10. ff. de in ius vocando. Hanc etiam opi. dicit esse cõmunem Villalob. pand. in rep. l. 22. cap. 42. post nume. 3, quem refert Placa lib. 1. delictorum, c. 41. post nu. 5. vers. & primo fortissimum, Placa eod. lib. 1. cap. 22. num. 12. Consideratur enim substantia filiationis, non qualitas. Et dicit Bald. in c. naturales, nu. 12. fi. de feud. sue. contro. quòd fuit in facti contingentia combusta quædam monialis, quæ filium suum occiderat. Et illũ refert Prac. Carer. fol. 232. nu. 134, & Apostil. ad Bal. in l. cùm acutissimi, sub nu. 8. C. de fideicom.

3 Scias ẽt, ꝙ licet tex. in d. l. vnica, videatur loqui tantũmodo in ijs qui patrẽ aut filium occiderunt, nihilominus pœna parricidij, & sic d. l. vnica, locũ habet ẽt in ijs, qui aliquẽ ex alijs ascendentibus vel descendentibus suis interficiunt. Ita tenet gl. in l. 1. in verbo, Pœna. ff. ad l. Pompeiam de parric. & in §. alia, in verb. Sustinebit, Inst. de publ. iud. quas dicit esse frequentiori Doctorũ calculo receptas Placa in d. c. 22. post nu. 3.

4 Sed quid dicendum in transuersalibus? Respõ. ꝙ pariter locum habet in occidẽte fratrem, aut sororem, aut alium transuersalem intra quartum gradum, vt videtur colligi ex d. l. 1. ff. ad l. Pompe. de parric. & ibi gl. præallegata, in verbo, Pœna, quã dicit esse frequẽtius receptam Placa in d. c. 22. nu. 4.

5 Sed quæro, quæ sit pœna parricidij. Respon. ꝙ parricida viuus insuatur corio, vna cũ gallo gallinaceo, cane, vipera, & simia. & projiciat in mare, vel in proximum flumen, vt est tex. in d. l. vnica. Sed certè pœna illius legis hodie non est in vsu, vt dicit Bal. in d. l vnica, quem refert Anan. in c. 1. post nu. 5, de ijs, qui filios occid. & pract. Conradi, fol. 335, & Saly. in ea. l. vnica, post nu. 1, subdens, ꝙ de consuetudine decapitantur, & forte carere debent sepultura. Et illud dictum Sal. refert Ang. de malef. in verb. ex interuallo, nu. 16. & Prac. Carer. fol. 236. nu. 147. Idem dicit Cæp. cons. cri. 5. col. fi. vers. ego tamen credo. Et dicit pract. Iod. c. 87. nu. 2, ꝙ secundum consuetudinem parricidæ dãnantur, vt trahantur ad caudam equi, & deinde collocentur, & rotæ affigantur. Dicit tamẽ Placa in d. c. 22. nu. 7. in fi. ꝙ in regnis Hispaniæ dantur canibus lacerãdi, & eculeo intuuntur, & projciuntur in flumen. Et dicit, ꝙ praxis ita obseruat. Ego dum essem in Hispania, vidi quandoque huius criminis reos prius strãgulatos includi dolio, & in flumen projci. Apud nos autem decapitantur, pront alij homicidæ. Et deinde eis nõ denegatur ecclesiastica sepultura. Et ita pluries vidi obseruari in mulieribus, quæ proprios ĩfantes post partum occiderant, vel suffocauerant. Et aliquas etiã vidi furcis suspendi, & in specie quandam Luciam de Rottedotis, quæ filiam propriam infantem in puteum projecerat, ex quo suffocata remanserat, 3, Ian. 1556. P. N. Nam in hoc Ducatu seruatur, ꝙ etiam mulieres furcis suspenduntur, quicquid aliqui in contrarium dixerint, quos refert, & idẽ Neapoli seruari attestatur, Gramma. super const. Regni, fol. 121. col. 1. nume. 10. A constitutionibus autem huius Ducatus imposita est occidentibus liberos pœna, vt trahantur ad caudam equi, & deinde rotæ ligneæ intexantur: quod tamen nunquam vidi in practica obseruari, sed, vt dixi, decapitantur, vel furcis suspenduntur, prout etiam fuit suspensus quidã Bernardinus de Ripa matricida, 2. Iun. 1558. P. N.

§. PERIVRIVM.

1 *Periurium quid sit.*
2 *Pœna periurij quæ sit.*
3 *Et an periurus efficiatur infamis.*
4 *Et an clericus propter periurium amittat beneficium ipso iure, an autem veniat per sentẽtiam priuandus.*

5 *Et an periurus incidat in pœnas l. si quis maior. C. de transact.*
6 *Et an repellatur ab agendo.*
7 *Et an à testificando.*
8 *Et an periuro deferatur iuramentum, in supplementum probationis.*
9 *Periurium non committitur sine dolo.*
10 *Difficultas excusat à periurio.*
11 *Periurium non nocibile, non punitur.*
12 *Periurium in nonnullis casibus, non punitur in foro contentioso, sed solum Deum habet vltorē.*
13 *Et quid si delatum sit iuramētum à parte parti.*

1 PEriurium est mendacium, iuramento firmatum.
2 Sed quæro, quæ sit pœna periurij. Respon ꝙ in
3 primis periurus efficitur infamis. † scias tamen ꝙ de iure ciuili, periurus non efficitur infamis, ipso iure, nisi in casu l. si quis maior. C. de transact. de quo dixi infra lib. 7. §. Iuramentum. Regulariter autem periurus non efficitur infamis infamia iuris. Et hæc est cōmunis opi. vt dicit Feli. in c. testimonium, nu. 10. de testib. quem refert Pract. Contadi, fol. 84. versic. amplia etiam, Turza. in suo libello communium opinionum cap. 1. Item scias ꝙ ad hoc vt quis ex periurio incurrat infamiam, requiritur ꝙ veniat contra promissionem, & contra iuramentum: si verò veniat contra iuramentum tantum, non efficitur infamis. ita renuit gl. in l. Lucius, §. quæro, in verbo, Debet autem. ff. de ijs, qui notantur infa. quam dicit esse communiter approbatam Cagn. in d. l. si quis maior, post num. 181. C. de transact. & ideò vbicunque aliquis cum iuramento asserit aliquid de præterito, vel de præsenti, quod est falsum, non efficitur infamis ex tali periurio cōmisso, super illo iuramēto assertorio: Sed si promisserit cū iuramēto aliquid de futuro, & illud nō fecerit, tunc ex tali periurio cōmisso super iuramēto promissorio vtique efficitur infamis. ita expressè distinguit glo. præalleg. & est cōis opi. vt attestatur Lanfran. in repe. c. quoniā contra, in materia testium, nu. 106. de probat.

4 Item clericus propter periurium, potest priuari dignitate obtenta: non tamen est illa priuatus ipso iure. Et hæc est magis communis opi. vt dicit Gomes in §. item si quis, post nume. 28. Inst. de actio. Et ꝙ clericus propter periurium non sit priuatus beneficio ipso iure, sed priuandus, dicit esse communem opi. Feli. in c. ex parte, il 1. nu. 2. & seq. de rescri. Dec. in c. cùm non ab homine, post nu. 5. de iud. Silua. de beneficio, fol. 137. nu. 7. & seq. & in tracta. de virtute iur. q. vlt. post nu. 3, Rebuff. de pacif. posse. fol. 38. Diaz. in prac. crim. cano. c. 80, Ripa in d. c. ex parte, nu. 13. Bene verū est, ꝙ si talis clericus periurus instituatur in aliquo beneficio, non valet institutio ipsō iure. Et est communis opi. vt dicit Lāber. de iure patro. in 1. parte, lib. 2. q. 9. art. 15, quem refert Villaloþ. in sua collecta commu. opin. in litera P. vers. periurus non est priuatus, quod intellige, quando ob illud periurium effectus est infamis, iuxta ea, quæ dixi supra vers. sed quæro.

5 Incidit etiam periurus in pœnas d. l. si quis maior, C. de transact. Sed quia illæ pœnæ potius respiciunt causas ciuiles, quàm criminales, ideò materiam illius legis hic tractare visum non fuit. dixi latè j. lib. 7. §. Iuramentum.

6 Præterea, periurus repellitur ab agendo, vt dixi in d. §. Iuramentum.

7 Repellitur etiam periurus à testificando, secundum gl. in c. per tuas, in verbo, Adulterij, de simo. quam dicit esse communiter approbatam Gigas de crim. læsæ Maiest. fol. 104. q. 21. nu. 1. Et dicit Alb. in d. l. Lucius, nu. 3. ff. de infa. ꝙ ita tenent communiter Docto. Hoc tamen intellige vt procedat in eo, qui est periurus super iuramento licito. Cæterum si iuramentum præstitum fuisset temerarium, & illicitum, certe transgressor huiusmodi iuramenti temerarij nō repellitur à testificando. Et ita communiter tenetur per Docto, vt dicit Host. quem refert Abb. in c. testimonium, post nu. 7. de testib.

8 Item periuro nunquam defertur iuramentū in supplementum probationis. Et est communis opi. vt attestatur Soc. consi. 136. post nu. 9. ver. Quartò, & vltimò, lib. 1, quod est duplicatum in cons. 155. lib. 2.

9 Excusari autem potest periurus à pœna periurij, in primis si ostendat periurium fuisse sine dolo commissum. nam eo casu non punitur: vera enim est iuris conclusio ꝙ Periurium non committitur sine dolo. ita allegatur tenere Bald. in l. obseruare, §. proficisci, col. 5. ff. de offic. procons. qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Cagnol. in d. l. si quis maior, nume. 185, & seq. Hanc etiam dicit esse communem opi. Ias. in l. videamus, in prin. num. 7. ff. de in litem iurando, Claud. in d. l. si quis maior, num. 41. Gomez Arias super l. 61. Tauri, nume. 19.

10 Item excusatur quis à periurio, propter difficultatem, vt dicit gl. in c. breui, in glo. 1. de iureiuran. quam dicit esse communiter approbatam Gomez Arias super l. 65. Tauri, num. 30.

11 Potest etiam excusari, si demonstret ꝙ tale periurium nulli præiudicauit, neque poterat præiudicare. nam eo casu, etiam si quis deliberatè periurauerit, nō potest de periurio puniri in foro contentioso, sed tantum in foro animæ, solum Deum habet vltorē. ita dixit gl. in c. quicunque, in gl. fin. 6. q. 1. & est communis opi. vt attestatur Ias. in l. si duo patroni, §. si quis iurauerit, il 2, post nu. 1. ff. de iureiur. Io. de Amicis consil. 109. in fin. Bero. q. 134. nu. 9.

12 Scias etiam alios esse casus, in quibus periuriū non potest iudicialiter puniri, sed solum Deum habet vltorem, prout est periurium rei accusati, vel inquisiti, in eius examine, quando interrogatur super crimine, vt dixi infra hoc eodem lib. §. fin. q. 45. versi. quid ergo.
13 Item † quando defertur in iudicio iuramentum à parte parti, non potest pars iurans, de periurio iudicialiter puniri, sed solum Deum habet vltorem. Et est cōmunis opinio, vt dicit Boer. decis. 305. post nu. 4. versi. quid dicendum.

§. RAPTVS.

1 *Raptus quando committatur.*
2 *Raptus pœna quæ sit.*
3 *Et an pœnā raptus locum habeat, etiam si mulier ipsa consenserit se rapi.*
4 *Et quid si raptor illam carnaliter non cognouerit.*
5 *Et an locum habeat in rapiente publicam meretricem.*
6 *Et an in muliere rapiente virum.*
7 *Et an raptor possit cum rapta matrimonium cōtrahere.*
8 *Et an eo casu euitet pœnas raptoribus impositas.*

9 Et an

9 *Et an raptor, si ad ecclesiam confugiat, gaudeat eius immunitate.*

1 RAptum committit, qui mulierem libidinis causa, de loco ad locũ conducit, vt in casu, in quo consuluit Barb. cons. 71. lib. 2, & Paul. de Cast. consi. 262. lib. 2, & Alex. consi. 1. lib. 3, & Cæpolla cõsil. 57. & seq. & Rimin. consi. 17, quod videtur pro majori parte duplicatum consi. 439, & Grat. consi. 38. lib. 2, & consi. 48. eo. vol. & consi. 51. eod. vol. & Soc. Iun. consi. 50. lib. 3, & Crauetta cons. 18, & Roland. consi. 24. in secundo dubio lib. 1. Et dixi de loco ad locum, quia aliter non potest dici raptus secundum omnes. Et hæc conductio de loco ad locum, debet esse ad effectum abducendi, non autem causa cõmodioris coitus. Et ideò si quis puellam ex vna camera ad aliã conduxerit, & super lectum proiecerit, non est tanquam raptor puniendus, vt in facti contingentia consuluit Bertrand. consi. 39. lib. 6. Idemq; dicendum est in eo, qui puellam inuẽtam cum bestijs in campis, cepit, & per aliquot passus abduxit, vt eam carnaliter cognosceret, vt pariter in facti contingentia consuluit Cumao. consi. 96. Bene verum est, ꝙ etiam si non mouendo de loco ad locum, aliquis per vim cognoscat mulierem, licet non possit dici raptus, est tamẽ actus violentus, & punibilis ad mortem. Et ita cõmuniter practicatur teste Publ. super consuet. Aluer. fol. 27. nu. 22. Vide quæ dixi supra hoc eod. lib. 5. Fornicatio, versic. omnes autem.

2 Sed quæro quæ sit pœna raptus. Respon. super hoc edita fuit constitutio per Iustinianum, pœnam mortis, & alias graues pœnas raptoribus imponens, quæ est lex vnica C. de raptu virginum. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nume. 36.

3 Adde, ꝙ pœna d. l. vnicæ, locum habet etiam si ipsa mulier consenserit se rapi: & hoc, siue ab initio, siue etiam ex post facto consenserit. Et hanc opi. sequũtur communiter Doctores, vt dicit Alber. in l. raptores, nu. 7. C. de epis. & cler. Et ita declarauit senatus in casu raptus filiæ cuiusdam Marmontæ cauponis, quæ volẽs, à domo patris abducta fuerat, 9. Iun. 1552. P. N. Quinimò (secundum aliquos) raptores etiam dicuntur illi, qui blandimentis, & verbis deceptorijs puellas, nulla vi adhibita, libidinis causa abducunt: quam sententiam dicit esse communem Barb. in viatorio iuris in tit. de raptori. post med. subdens, ꝙ non est mirum, attenta immanitate criminis: quod intellige, modò fiat ad effectum illas abducendi, & in alio loco, cõtra voluntatem suorum, retinendi, vt supra dixi.

4 Sed quid si ille, qui rapuit mulierem, eam carnaliter non cognouit, nunquid punietur pœna d. l. vnicæ? Respon. Aliqui dicunt ꝙ sic. Et dicit Boss. in tit. de raptu mulier. nu. 14, ꝙ Ial. in quodam cõsilio dixit, quòd hęc erat commu. opi. Et ita seruatum fuisse in Francia refert Chassan. super consuet. Burg. fol. 16. in fi. Refert etiam Publ. super consuet. Aluer. fol. 27. nu. 19, & fol. 159, & articulo 1. nu. 2, ꝙ ita fuit practicatum Cunei, ipso existente iudice, dicẽs ꝙ licet ille etiam esset accusatus de alijs criminibus, hoc tamen mouit animos iudicum. Multi tamen tenent contrarium, ꝙ scilicet si eam carnaliter non cognouit, non debeat puniri pœna d. legis. Et hanc opin. dicit esse communem Boer. decis. 316. post nu. 4, quem refert Dida. in rep. clem. si furiosus, fol. 178. nume. 8. de homicid. & Viuius in lib. communium opin. in verbo, Raptor honestæ, & secundum illam dicit se vidisse in facti contingentia iudicari Io. de Anan. in c. cum causa, in fin. de raptor. quem refert Affli. super 1. parte cõstitutionũ Regni, rub. 19. nu. 7. Ego verò dico, ꝙ aut eã non cognouit, quia non potuit id commodè facere: & placet prima opi. vt puniatur pœna d. l. vnicæ. Aut non cognouit, quia non voluit, & placet secunda opin. ita tamen, vt puniatur citra mortem, ea grauiori pœna, quę iuxta qualitatem facti, & personarum, iudicis arbitrio imponenda videbitur.

5 Quæro, nunquid pœna raptus habeat locum cõtra rapientem publicam meretricem. Respond. Marsil. in d. l. vnica, numero 26. dicit ꝙ doctores tenent ꝙ non: hanc etiam opin. dicit tenere communiter scribentes Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nume. 45. Et secundum hanc opi. consuluit Cepha. consi. 140. lib. 1. ad defensionem cuiusdam condemnati de raptu mulieris non honestæ. Dicit tamẽ Cyn. in d. l. vnica, ꝙ vidit aliquos vltimo supplicio puniri qui rapuerant publicam meretricem: & illum refert Affl. super prima parte const. Regni, rub. 20. nu. 7. Refert etiam Grammat. super cõsti. Regni, fol. 19. col. 1. nu. 2, ꝙ cũ plures iuuenes quãdam meretricem è prostibulo violenter rapuissent, vnus ex eis Florentinus, qui fuerat principalis, fuit furca suspensus, & alij socij per trienniũ ad triremes cõdemnati. Apud nos autem cessat hæc dubitatio: nã ex dispositione constitutionum, rapientib. mulieres inhonestas, imponitur tantum pœna arbitraria, quam quidem Senatus arbitrari solet, in tribus ictibus funis, prout seruatum fuit cum quibusdam Varisiensibus. 9. Iulij, 1558, vel huiusmodi.

6 Sed pone ꝙ mulier rapuerit virum: nunquid erit punienda pœna d. l. vnicæ? Respon. Doctores in hoc variè loquuntur. nam gl. in d. l. vnica, in verbo, Sponsam, tenuit ꝙ etiam mulier rapiens virum causa libidinis, incidat in pœnam d. l. Et dicit Marsil. in d. l. vnica, nu. 223, ꝙ idem tenent communiter Doctores: quem refert Ant. Gomes sup l. 80. Tauri, nu. 37. Et dicit Ang. in ea. l. in fi. ꝙ secundum hanc opi. vidit Florentiæ cõburi quandam meretricem, quæ adolescentulum rapuerat. Et hæc etiam opin. practicatur in Gallia, vt dicit Papo lib. 22. tit. 6. arresto 3. Contrariam autem sententiam, ꝙ. s. pœna d. l. vnicæ nõ habeat locum in muliere rapiente virum, dicit esse communem omnium Doctorum Grillãd. de diuersis criminibus lib. 3. q. 10. nu. 23, quem refert Pract. Conradi fol. 370. n. 3, Pract. Iod. c. 95. nu. 17. Et hanc ego etiam sequor, tanquã tutiorem & mitiorem. nã in viri raptu cessant ferè omnia scandala, de quibus mentionẽ facit d. l. vnica, quæ cũ valde rigorosa sit, non vr̃ ita de facili extendenda. Et ideò si casus cõtingeret, talem mulierem dicerem esse puniendam citra mortẽ, graui tamen pœna, arbitrio iudicis, secundũ facti, & personarum qualitatem.

Vnum tamen nota in hoc proposito, ꝙ hodie milites seu stipendiarij, qui abducunt secum pueros, quandoque etiam inuitis parentibus, non puniuntur, quinimò licitum est eis illos etiam parentibus inuitis retinere. Et ita hodie seruari de consuetudine iuris militaris, attestatur Cæpolla in l. Marcellus, post num. 6. ff. de verb. sig. subdens standum esse huic consuetudini: & quod ita aliàs vidit iudicari in ciuitate Bononiæ ꝑ
7 Nicolaum Picininum militum Imperatorem illustrẽ. Ego certè si casus contingeret, contrarium iudicarẽ. impium est enim aliquo casu posse filios ab inuitis parentibus abduci, præsertim cum non modica sit suspicio inhonestatis in huiusmodi stipendiarijs.

7 Quæro modò, nunquid possit raptor cum rapta matrimonium contrahere. Resp. ꝙ de iure ciuili non potest, vt est text. expressus in d.l. vnica: De iure autem canonico bene potest cum ipsa matrimoniũ contrahere, vt est text. in c. fin. de raptor. Et ita tenent communiter Doctores, vt attestatur Paris. consi. 170, num. 6. lib. 4, Anto. Gomes. in d.l. 80. nu. 43, vbi etiam subdit ꝙ propter huiusmodi matrimonium raptor euitat
8 † pœnas à lege propter raptum impositas. Et refert Paul. de Cast. & Aug. de Arim. dicentes in facti contingentia obtinuisse, & ait etiam se ita in facto iudicasse. Quod tamen ego pro nũc nõ affirmo, licet quidam Cæsar Moscatus, qui puellam, quam violauerat, vxorem duxit, fuerit per Senatum absolutus, 26. Nouemb. 1560. P.N. Audiui enim in facti contingentia plerunque contrarium iudicatum fuisse, & in specie per regem Hispaniæ, qui post contractum matrimonium inter raptorem & raptam, iussit ipsum raptoré decapitari, prout refert Afflict. super prima parte consti. Regni rub. 19. nu. 13, & Pract. Carer. fol. 462. num. 297. Cæterùm quicquid sit de pęna corporali, proculdubio pœna confiscationis bonorum, quæ applicatur fisco temporali, locum habet contra raptorem, non obstante matrimonio, etiam de iure canonico. Et ita allegatur tenere gl. in c. cùm secũdum, in verbo, Certóq; casu, de hæret. in 6, quam dicit esse communiter approbatam Marcus decisio. 2. nu. 3. Quod nota.

9 Quæro etiam, nunquid raptor si ad ecclesiam confugiat, gaudeat eius immunitate. Dixi infra hoc eod. lib. §. fin. q. 30. vers. quæro nunquid.

§. SACRILEGIVM.

1 *Sacrilegium quando cõmitti dicatur secũdũ ius ciuile, & quando secundum ius canonicum.*
2 *Mulier se carnaliter commiscens cum presbytero, an dicatur committere sacrilegium.*
3 *Sacrilegium an sit crimen ecclesiasticum.*
Sacilegij pœna quæ sit.
4 *Statutum loquens de sacrilegio, an intelligatur de sacrilegio secundum ius canonicum, an secũdum ius ciuile.*

1 SAcrilegium (secundum ius ciuile loquendo) ad hoc vt propriè committi dicatur, duo requiruntur; primum, ꝙ res furata sit sacra: secundum ꝙ de loco sacro subtrahatur. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Bar. in l. diui, num. 1. ff. ad l. Iul. pec. quem refert Gril. de diuers. cri. lib. 3. q. 1. nu. 5. Et ideò Senatus quendam Gerardum de Cæpa, qui calicem sacrum surripuerat, iussit tãtummodò condemnari in pœnam statuti punientis fures in pœna pecuniaria, 28. Iulij 1557. P.N. De iure autem canonico alterum sufficit, scilicet vel ꝙ res sit sacra, vel ꝙ de loco sacro subtracta fuerit.

2 Quæro, nunquid mulier se carnaliter commiscens cum presbytero, dicatur cõmittere sacrilegium. Dixi supra §. Fornicatio, vers. cum presbytero.

3 Hoc crimen an sit ecclesiasticum, vel seculare, dixi j. hoc eodem lib. §. fi. quæst. 37. vers. Vlterius quæro.

Sed quæro, quæ sit pœna sacrilegij? Respon. De iure ciuili est pœna extraordinaria, secundum qualitatem rei, personæ, temporis, & sexus; semper tamen est capitalis. Et hęc est communis opi. vt ait Salic. in rub. C. de crim. sacrile. in fin. quem refert Boer. decis. 354. post nu. 13, & Bertach. in verbo, Sacrilegium, nu. 17. Dicit autem pract. Iodoci, c. 111. nu. 6, & seq. ꝙ consuetudo obseruat, vt omnes sacrilegi, siue furati sint rem sacram in loco sacro, siue rem sacrã in loco profano, siue rem ré profanam in loco sacro, semper puniantur pœna mortis. Et dicit Bertha. in loco præal. ꝙ ipse in facti contingentia condemnauit quendam iuuenem pro sacrilegio ratione minoris ætatis, solummodo in amputatione membri: & alium, quem ætas non excusabat, fecit furca suspẽdi. Et illũ refert Chassan. super consuet. Burgun. fol. 40. num. 7. Refert etiam Foller. in pract. cri. fol. 389. nu. 47, ꝙ fuit Neapoli suspensus quidã Salernitanus, qui furto subtraxerat quãdam crucem, ex ecclesia S. Florentij. Posset tamen sacrilegium habere aliquas circunstantias adeò enormes, vt omninò esset talis sacrilegus, etiã pro primo furto pœna mortis afficiendus, prout in eo, qui de nocte fregit ostium ecclesiæ, & accepit calicem, in quo seruabatur sanctissimum Eucharistiæ sacramẽtum, & prius sumpta Eucharistia, illum furtò subtraxit, vt narrat Foller. in pract. cri. can. fol. 206. in fin. dicens ꝙ ille sacrilegus fuit (vt ipse ait) trassinatus, & deinde, amputatis prius manibus, furca suspẽsus. Senatus autem in hac specie facti, solet diuersimodè iudicare secundum rei, & personæ qualitatem, quandoque (licet rarò) ad pœnam vltimi supplicij; quandoque ad pęnam extraordinariam, puta triremium vel fustigationis, vt in duobus, qui candelabrũ ex æde sacra surripuerãt, qui tantummodo fuerunt fustigati, & eiecti, 19. Iun. 1558. P.N. Et quidam Antonius de Matiellis, qui subtraxerat calicẽ in Ecclesia, fuit ad triremes quinquennales condemnatus, 23. Martij 1556.

4 Sed pone, ꝙ per aliquod statutum imponatur pœna pro sacrilegio: nunquid tale statutum erit intelligendum de sacrilegio secundum ius canonicũ, an autem de sacrilegio secundum ius ciuile? Resp. Aut statutum est conditum à laicis: & intelligitur de sacrilegio, secundum ius ciuile; Aut est cõditum ab ecclesiasticis; & intelligitur secundum ius canonicum. Et hæc est communis opi. vt dicit Boss. in tit. de sacrileg. nu. 5.

§. SIMONIA.

1 *Simonia quid sit.*
Et an precibus & gratia contrahatur propriè simonia.
1 *Recipere aliquid pro labore, pro sacramento ministrando, an sit simonia.*
3 *Et an pro concessione licentia docendi.*
4 *Et an pro habendo officio, liceat aliquid dare.*
5 *Papa an dicatur committere simoniam.*
6 *Simonia an dicatur committi in curia Romana.*
7 *Simonia est crimen merè ecclesiasticum.*
8 *Simonia pœna quæ sit.*
9 *Et an notorius simoniacus sit ipso iure suspensus ab officio.*
10 *Et an clericus simoniacus amittat beneficium.*
11 *Simonia est de criminibus exceptis.*
12 *Et an in hoc crimine sufficiat probatio per coniecturas.*

1 SImonia est studiosa voluntas, siue cupiditas, siue vitiũ emendi, aut vendẽdi aliquod spirituale vel spirituali annexum. Ita diffiniunt gl. & Doct. cõmuniter,

muniter, vt dicit Ana. in rubr. de simonia, nume. 2. & potest poni exemplum in caso, in quo cõsuluit Alex. de Neuo conf 64, & Bertrand. consi. 251. lib. 6, & Alciat. conf. 2, & Natta conf. 299, & Dec. conf. 118. Et dixi emendi, & vendendi, quia vera Simonia nunquam committitur nisi concurrat exactio, uel promissio. Illa verò, quæ precibus & gratia fit, non est propriè simonia, nisi preces fiant illa mente, & intentione, vt notoriè indignus præferatur digno. Erit a cõmuniter Doctores tenent, ut dicit Gomes super regulas can. de trienniali possessione, q. 12.

2 Quæro nunquid sit simonia, recipere aliquid pro labore, pro sacramento ministrando. Respondeo φ noo, dummodo non venist in pactione rei spiritualis, & sit quid modicum: & est communis opi. ut dicit Card. Alex. in c. iud. ver. in ead. glo. ibi, presbyter a. q. 1, quem refert Villalob. in sua collecta communium opio. in litera S. ou. 61. Pro sacramentis autem ministrandis, ita ut ipsa sacramenta emantur, noo licet aliquid dare. Et hoc tam secundum sacros Doctores Theologos, quàm Cano. ot dicit Foller. io pract. crim. cano. fol. 214. nu. 35.

3 Vlterius quæro, nonquid ille, qui recipit peconiam pro concessione licentiæ docendi, dicatur committere simoniam. Resp. φ non: dicitur tameo committere quasi simoniam. Et hæc est communis opin. ut attestatur Bertrao. conf. 157. nu. 2. lib. 5.

4 Præterea quæro, nunquid pro habendo officio liceat aliquid dare. Respon. quòd si est officium temporale, admittitur oblatio, quæ fit palam per eum, qui copit prodesse, sed non præesse: Illa uerò, quæ fit clã, reprobatur. Et hæc est communis opin. ut dicit Ana. in c. 1. nume. 4. de simon. Quod intellige, modo talis oblatio fiat principi: in eo enim cessat crimen ambitus: sed si fiat alteri, tunc non modo dantes aut offerẽtes aliqnid pro officiis, sed etiam petentes puniũter pœna infamiæ, & centum aureorum, ut est tex. in l. uni. ff. ad l. Iul. de ambitu, licet in practica male obseruetur. Tenenturque officiales in principio officii iurare quòd non dederunt, neque dabont, nec promiserunt, sut promittent aliquid pro ipso officio. Et licet Boss. in tit. de ambitiosis, num. 6, dicat quòd hoc iuramentum non seruatur apud: Ego tamen semper vidi obseruari, quòd omnes admittendi ad officia, id iurant in manibus Præsidis Senatus. Et de hac obseruatia facta etiam fuit fides in scriptis per Senatum, 16. Iulij 1554. P.N.

5 Quæro etiam, nunquid Papa dicatur committere simoniam. Respoo. aliqui dicunt quòd sic, quando recipit aliquid pro collatione alicuius beneficij habentis administrationem ordinis, uel executionem clauium. Et hane dicit esse communem opi. Fel. io ca. 1. nu. 2. de simo. Aliqui distinguunt, quòd aut loquimur de simonia, quæ est prohibita solummodo de iure positioo, prout est vendere beneficia, & huiusmodi: & non dicitur Papa committere simoniam, cùm sit ipse supra omne ius positiuum. Aut loquimur in simonia, quæ etiam est de iure diuino prohibita, prout est vẽdere sacramenta: & in hac utique etiam Papa dicitur Simoniam committere. Et hanc distinc. dicit esse cõmunem Ana. in d. cap. 1. post oom. 7, quæ mihi etiam magis placet.

6 Item quæro, nunquid crimen simoniæ habeat locũ in curia Rom. Respon. quòd non. Et hanc dicit esse cõmunem opin. Fel. in c. cùm nonsit eo, de iud. proot illum refert Apostil. ad Abb. in rep. c. extirpandæ, §. q verò, sub nume. 53. de præb. licet Fel. ibi in libro meo nihil loquatur de hoc proposito. Videtur autem dicẽdum, noo committi simoniam in curia Romana, cùm sit ibi præseote Pontefice tolerata, sicut & crimẽ ambitus non dicitur cõmitti in curia principis. Sed certe caueant sibi simoniaci, quia iudicio meo oon excusantur propterea à crimine simoniæ, cum oon appareat de scientia Papæ: Imò summi Pontifices solent semper in suis Bullis, & constitutionibus hoc crimen grauissime execrari.

7 Hoc crimen est merè ecclesiasticum: & ideo iudex secularis oon potest aliquo modo se de eo intromittere, nec cognoscere. ita sentit gl. in c. cum sit generale, in gl. fi. de foro compet. quam sequuntur communiter Doctores, ut dicit Ana. in loco præall. nu. 9.

8 Sed quæro, quæ sit pœna simoniæ. Respon. quòd in

9 primis Notorius † simoniacus in ordine, est ipso iure suspensus ab officio, & est communis opi. ut dicit Abbas in c. cùm non liceat, ou. 4. de præscript.

10 Item clericus simoniacus priuatur beneficio. c. insinuatum, de simo. Scias tamen quòd propter conditiones, & pactiones illicitas, modo non contineant veram, & puram simoniam, dato qoòd sapiant speciẽ simoniæ, non est quis beneficio priuandus. Et est cõmunis opi. ut attestatur Paris. consi. 29. nu. 19. lib. 4.

11 Scias autem φ simonia est ex criminib. exceptis, etiam si sit commissa tantum in beneficio. & est communis opi. ut dicit Are. in c. cùm P. Manconella, num. 27. de accusat. & consequenter in ea locum habent, quæ dicuntur de aliis criminib. exceptis, de quib. multa dixi in discursu materiæ, inf. hoc eod. lib. §. fi.

12 Item scias, quòd licet regulariter in criminalib. requirantur probationes luce meridiana clariores, tamen in hoc crimine sufficit probatio, quæ fit per signa & coniecturas, ut est tex. in c. sicut, de simon. Intellige tamen de signis euidentibus, & reum de ipso crimine conuincentibus, ut sentit gl. in c. insinuatũ, in gl. fin. de simonia, quam sequuntur Docto. ut dicit Alex. de Neuo consi. 64. nu. 2. & seq.

§. SODOMIA.

1 *Sodomia est vitium contra naturam.*
2 *Et an dicatur proprie committi, etiam cum muliere.*
3 *Sodomia crimen est communis fori.*
4 *Sodomia pœna quæ sit.*
5 *Et an clericus sodomita sit ipso iure suspensus ab ordine.*
6 *Et an sodomita perdat ipso iure dominium bonorum suorum.*
7 *Et an propter hoc crimen separari possit coniugium.*
8 *Et an in hoc crimine puniatur affectus, etiam si effectus secutus non fuerit.*

1 Sodomia, vitium nefandum, & super omnia detestandum, est coitus contra naturam, ut in casu Barbat. consi. 64, & consi. seq. lib. 1, & Alexan. de Neuo consi. 85, & Calcan. consi. 110, & Dec. consi. 90, & But. consi. 58, & Marsil. consi. 28, & Grammat. consi. 65, & Mantoa. consi. 213. lib. 1, & Soc. Iun. consi. 7. lib. 3, & Paris. consi. 163. lib. 4.

2 Vidi quandoque dubitari, nunquid sodomia proprie

priè dicatur committi, etiam quando quis cum muliere rem habet, contra naturam. In quo quidem Doctores multi variè senserunt. Tu dic, quòd etiam cum fœmina committitur Sodomia, & punitur. ita tenuit Dec. in l. si qua mulier, nu. 9. C. de secun. nup. Et hæc est communis opin. ut attestatur Viuius in lib. communi. opi. in uerbo, Sodomiæ delictum. Et secundum hãc opin. sæpè iudicatum fuit per Senatum, & combustæ tam ipsæ mulieres, quàm viri, qui ad eas præpostera Venere accesserant. Refert etiam Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 33, quòd in oppido Talaueræ fuit combustus quidam, qui propriam vxorem contra naturã carnaliter cognouerat.

3 Hoc crimen est communis fori: & ideò de eo cognoscere potest vterq; iudex, scilicet ecclesiasticus, & secularis, ut dixi infra, hoc eod. lib. §. fi. quæst. 37. vers. Item quæro.

4 Sed quæro quæ sit pœna Sodomię. Resp. de iure ciuili est pœna mortis, tam in agente, quàm in patiente, vt est tex. in l. si cùm vir nubit fœminã, C. de adult. & est communis conclusio, ut dicit Soc. Iun. in d. cõs. 7. nu. 3, Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 32. Et nota quòd quauis ille tex. videatur imponere pęnam gladij, id est amputationis capitis, tamen de consuetudine est q sodomitæ igne comburantur, ut dicit Ang. in d. l. cùm vir nubit in fęminam, quem refert Affli. super 3. parte const. regni, rub. 42. in prin. post nu. 13, Pract. Iodo. c. 96. nu. 12. Et ita in facto pluries vidi obseruari: & seruatum etiam fuisse per Parlamentum Parisiẽse refert Papo lib. 24. tit. 10. arresto 6.

5 Item clericus sodomita, etiam occultus, atq; etiã peracta pœnitentia, suspensus est ab ordinis executione: & ideò interim celebrans efficitur irregularis, tali irregularitate, quæ nisi à summo Pontifice remitti non potest. Et ita inter Doctores receptum esse, attestatur Apostil. ad Diaz in pract. crim. cano. c. 80.

6 Item Sodomita perdit ipso iure dominium bonorum suorum, vt dicit gl. in c. cùm secundum, in verbo, naturæ contrarietas, de hæret. in 6: quam dicit communiter à Doctoribus approbari Bermoud. de concub. fol. 123. nu. 27. Audiui tamen quòd superioribus diebus, postquam ego fui ad hoc munus præsidis à Serenissimo Rege assumptus, Senatus declarauit, nõ esse pro hoc crimine de iure impositam confiscationẽ bonorum. Et talis declaratio in hoc ducatu seruanda esset pro lege. Ego tamen credo contrariam opi. esse proculdubio de iure veriorem & magis communem

7 Item propter crimen sodomiticum separatur coniugium, ut est tex. in c. omnes causationes, 32, & est communis opin. vt attestatur Lamber. de iure patro. in prima parte lib. 2. q. 9. art. 18. in fi. Didac. in epito. super 4. decretal. fol. 132. nu. 6. Innoc. autem in c. dicebat, quòd propter Sodomiam quam maritus cum alijs exerceret, non poterat vxor separari à thoro viri, nisi quando maritus uellet etiam uxorem ad illam trahere. Et opin. Innoc. dixit esse magis communem Floria. in c. maritus, de adult. quẽ refert Anan. ibi nu. 3. Sed certè prima opin. est magis communis, & tenẽda. si enim propter adulterium fit thori separatio, ut dixi supra hoc eod. lib. §. adulterium, uers. alia quoque: multò magis propter hoc crimen debet fieri posse, quod est multo grauius, & ex quo magis læditur matrimonium. Et ita hanc opinionem contra Innoc. dicit esse magis communem Abbas in dicto cap. maritus, in fin. quem refert Practica Conradi fol. 374, numero 4. Barb. consil. 64. numero 8. lib. 1. ubi etiam subdit quòd ita de consuetudine obseruatur.

8 Quæro, nunquid in hoc delicto puniatur affectus, etiam si non sit secutus effectus? Respon. q de iure, & fortè etiam secundum consuetudinem generalem, de qua dixi infra hoc eod. lib. §. finali, q. 92, cùm sit ex atrocissimis, videretur dicendum, quòd sic. Senatus tamen hoc non seruat, vt aliquis pro hoc crimine attentato, puniatur pœna mortis, etiam si deueuerit ad actum proximum. Et reperio etiam, quòd Affli. super 3. parte constitutionum Regni, in d. rubr. 42. in prin. post nu. 15. dicit vidisse, quod fuit determinatũ per magnos Doctores, quòd si quis actum non consummasset, quia scilicet in ipsas partes pudendas mẽbrum nõ imposuisset, sed tantum extra eas se polluisset, non deberet puniri pœna mortis, sed alia extraordinaria: secus autem si membrum imposuisset, licet intus semen non emisisset. Et ita in facti contingentia, iudicauit Senatus in causa cuiusdam Iosephi Caualiæ, quem tantummodo virgis cædi iussit 10. Febr. 1545. P. N. Grammat. super constit. regni, fol. 108. in c. legum asperitatem, reprehendit Afflic. in loco prę allegato, & dicit, quòd pro nunc sileat, quia cum reuerentia errauit, licet senex: Tu tamen in practica nõ recedas ab opin. Afflicti, quæ mitior est & quam, ut dixi, secutus est Senatus.

§. STVPRVM.

1 Stuprum pluribus modis committitur.
2 Stuprum an probetur per testes domesticos.
3 Stupri pœna quæ sit.
4 Et quid si stuprator dicat puellam non fuisse virginem.
5 Vidua committens stuprum, an perdat dotem.
6 Pœnæ impositæ viduis nubentibus intra annum luctus, locum habent contra viduas intra illud tempus stuprum committentes.
7 Viduæ inhonestè viuentes, non gaudent priuilegiis viduarum.
Et an amittat domicilium mariti.
8 Vasallus committens stuprum cum uidua domini sui, priuatur feudo.
9 Deflorans virginem nondum viripotentem, qua pœna sit puniendus.

1 Stuprum multis modis committitur, s. cum virgine, ut in casu Gramma. voto 4, & dec. 107, Crauet. cons. 205: Cũ uidua, ut in casu Marsil. cons. 13. Boer. decis. 338. Soc. Iun. cons. 111. lib. 3: & cum puero. Cęterum de eo stupri genere, quod cum puero committitur, dictum est s. §. Sodomia: nunc de eo quod cum virgine, uel vidua committitur videamus.

2 Quæro, nunquid stuprum possit probari per testes domesticos. Respõ. quod non, sed tantummodo faciunt indicium. Et est communis opi. ut dicit Alciat. de præsump. reg. 1. præsump. 39. nu. 4, prout illum refert Pract. Conradi, fol. 387. nu. 8. Sed certè Alcia. ibi dum attestatur gl. in l. fi. C. de accus. esse communiter approbatam, loquitur ad aliud ppositum, an s. in delictis, quæ clam committi solent, admittantur testes inhabiles. Conclusio tamen est in se uera, & obseruatur in practica,

Sed

3 Sed quæro, quæ sit pœna stupri. Respon. De iure canonico, in foro contentioso, clericus propter stuprũ cum virgine commissum punitur pœna depositionis. Et est communis opi. ut dicit Grillan. de diuers. crim. lib. 3. q. 7. post nu. 2, quem refert Diaz in pract. crim. can. c. 77, Bermon. de concub. fol. 104. nu. 18, pract. Conradi, fol. 389. nu. 15. Et in hoc nulla est difficultas. Laicus autem committens stuprum cum virgine, tenetur eam dotare, & in uxorem accipere, si ipsa & pater consenserint: ubi uerò non consenserint, solùmodo dotem soluere tenetur. Si uerò stuprator tenuerit, tunc prius verberibus tractatus, in monasterium detruditur pœnitentiam acturus. c. 1, & 2. de adulter. Dicit autem Papo lib. 22. tit. 9. arrest. 9, quod hodie cõtra stuprantes virgines sine vi, non est in vsu alia pœna, quàm ut illas ducant in uxores, vel condecenter dotent. Et ita in facti contingentia, consuluit Chass. cons. 40. Et hoc idem etiam seruatur in Hispania, ut attestatur Ant. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 7. io fi. vbi quotidie fiunt lites, super huiusmodi stupris, quas lites [del virgo] appellant. Ita etiam vidi ego quandoque per senatum iudicari: licet reuera dispositio illorum capitulorum, de iure non habeat locum, nisi in terris ecclesiæ, non autem in terris Imperij. Et est cõmu. opin. ut attestatur Ant. Gomes super d. l. 80. nu. 7. Sed quidquid sit de iure credo, quod ubique obseruetur, non quidem ut cogatur stuprator præcisè ad ducendam puellam in vxorem, sed alternatiuè ad eam ducendam in vxorem, uel condecenter dotãdam. Et ita seruari in practica attestatur Ant. Gomes in loco præalle. nu. 8. Hæc autem omnia intelligenda sunt, ni procedant, si puella, quæ stuprum passa est, sit honestę vitæ; aliàs verò non haberet locum dispositio d. c. Et ita illa iura intelligunt Scribentes, ut attestatur Parif. cõsi. 100. nu. 14. lib. 4, vbi in facti contingentia ita consuluit. De iure autem ciuili, pro stupro cum virgine commisso, non imponitur pœna mortis. & est communis opin. ut dicit Bermon. in tract. prę allegato, fol. 110. nu. 34: sed dimidiæ partis bonorum, cum relegatione, licet (ut dixi) non seruetur. Quod intellige, si tale stuprum sine ui commissum fuerit. Nam si violentia interuenerit vtique punitur pœna mortis, ut habetur in §. item lex Iul. Inst. de publ. iud.

4 Sed pone quòd stuprator dicat puellam non fuisse virginem tempore, quo cum ea concubuit: ipsa verò dicat quòd erat virgo: cui eorum est magis credendum? Resp. quod in dubio præsumitur uirgo, nisi ipse stuprator probet contrarium. Et ita tenent communiter Doctores, ut dicit Abb. in c. 1. nu. 5. de adult. quẽ refert Bermon. in tract. præallegato, post nu. 9.

Cęterum pro stupro commisso cum vidua ego nũquam vidi aliquem puniri, prout etiam in regnis Hispaniæ, de generali consuetudine abolitam esse pœnam huiusmodi stupri attestatur Anto. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 14.

5 Sed nunquid vidua committens stuprum perdit dotem? Resp. In hoc variæ fuerunt Scribentium opin. Nam Paulus de Castr. consi. 147. lib. 2. tenuit quòd illam amittat. & hanc opi. dicit esse communem Boer. decis. 338. nu. 1, Apostil. ad Abb. in c. plerunque de do nat. inter virum & uxorem, prout illum refert Pract. Conradi, fol. 388. nu. 12, Bellon. in rubr. C. de edend. nume. 8, quem refert Arius C. de bonis maternis, fol. 728. Multi verò tenuerunt contrariũ; adeo quòd Soc. Iun. cons. 111. nu. 7. in fi. lib. 3, dicit quòd fortè hodie contra Pau. de Cast. est magis communis opin. Quinimò Guid. de Bened. in 3. parte rep. c. Raynutius in verb. qui cum alia matrimonium contrahens, nu. 205, dicit extra dentes, quòd hæc conclusio quòd vidua stuprum committens amittat dotem, communiter reprobatur. Et certè negari non potest, quin sint magnę auctoritates hinc inde: credo tamen hodiernis temporibus opin. contra Pau. de Cast. esse magis communem, ut dicit Soc. Iun. in d. consi. 111, & Roland. cons. 87. circa fi. lib. 2. Secundùm illam in facti contingentia iudicauit Curia Burdegalen. ut refert Boe. in allegata decis. 338. in fin. Pariter etiam secundum hanc opinionem pluries iudicatum fuisse attestatur Didacus in epito. super 4. decret. fol. 138. nu. 10, & sequen. etiam quando tale stuprum fuerat commissum intra annum luctus. Et ideo ab hac opinione, quę etiam benignior est, non recedas in iudicando.

6 Generaliter autem, licet omnes pœnę impositę de iure communi contra viduas nubentes intra annum luctus, hodie sint sublatæ, vt dixi s. lib. 4. §. Matrimonium: adhuc tamen locum habent contra viduas luxuriose & inhonestè viuentes. Et hæc est communis opin. ut dicit Io. Garon. in rub. de secun. nupt. in 28. pęna, Io. Nic. Arclar. in l. generaliter, in prin. nume. 15. C. de secun. nup. Et consequenter non sublatæ in vidua committente stuprum intra annum luctus. Et ita tenent communiter omnes Doctores, ut dicit Ioan. Garon. in authen. eisdem pœnis, in tertia notab. in fi. C. de secundis nuptiis. Et ideo vidua post mortem testatoris stuprum committens, perdit tam ipsa, quàm stuprator, omnia sibi relicta à testatore: & ea fisco applicantur. Et est communis opi. ut dicit Io. Garon. in L. 1. in textualibus. nu. 58. C. de secun. nup.

7 Pariter etiam vidua inhonestam uitam ducens non gaudet priuilegiis, quæ à iure viduis conceduntur. & ita tenent omnes, ut dicit Fel. in c. significantibus, post num. 8. de off. deleg. Quæ autem sint priuilegia viduarum, dixi s. lib. 2. §. Vidua. Amittit igitur vidua luxuriose uiuens, priuilegium domicilij mariti. Et est communis opin. ut dicit Claud. in l. cum quædam puella, nu. 4. ff. de iurisd. om. iud. quem refert Cagn. in ea. l. cùm quædam, post nu. 5. uers. limita.

8 Item vasallus committens stuprum cum uxore vidua domini sui defuncti, priuatur feudo, ut dixi s. lib. 4. §. Feudum, q. 48.

9 Fuit aliquando dubitatum, qua pœna sit puniendus ille, qui deflorauit, seu deflorare conatus est, puellam virginem, nondum viripotentem. Et in hoc reperio aliquos tenuisse, quòd debet puniri pœna mortis. Et dicit Io. Fab. in §. Item lex Iulia, post nu. 7. Instit. de publ. iud. quod de consuetudine tales stuprantes virgines immaturas, suspenduntur: & illum refert & sequi videtur Afflict. super 1. parte constit. regni, rub. 19. nu. 14. Refert etiam Boss. in tit. de coitu damnato, nu. 67. Tu dic quòd tale delictum de iure communi non punitur pęna mortis, sed humiliores in metallum damnantur, honestiores verò in insulam relegantur, ut est text. expressus in l. si quis aliquid. §. qui nondum viripotentes. ff. de pœn. Et secundum hanc opin. consuluit Signo. cons. 207. Et ita reperio in facti contingentia iudicatum fuisse per cons. Neapo. à quo fuit quidam condemnatus, pro hoc delicto, per septẽnium ad triremes, & ad dotandum puellam, ut refert Gramma. decis. 22. Hanc etiam opin. pariter in facti contingentia seruat Curia Delphi. ut attestatur Guido Papæ, decis. 555. vidi dubitari, quem refert Bermon. de concub. fol. 114, nume. 39. in fi. Ego in hac

specie

specie facti, vidi per senatum diuersimode iudicari: nam Stephanus de Alice, qui cum puella, nondũ quadrienni, voluit coire, & ei fregit pudibunda, iussus fuit capite truncari, 6. Septemb. 1558. P. N. Et alias quidam Io. de Rassis, qui puellam quinque annorum violauerat, fuit tantummodò condemnatus ad triremes per decennium, 8. Iunij 1555. I. D. P. quod etiam seruatum fuit in quodam Antonio Mutinensi, 8. Aug. 1557. P. N. Prætcrea crederem hoc relinquẽdum esse iudicis arbitrio, qui inspecta qualitate facti, & personarum, illam pœnam imponeret, quæ ei videretur. Ego tamen semper fui in voto, ꝙ ubi esset solum conatus ad deflorandum; oon puniretur pœna mortis, sed alia, citra mortem graui, puta triremium perpetuò, uel per decẽnium. Vbi verò frangeret pudenda, nullo modo euadere deberet pęnam vltimi supplicij.

§. VSVRA.

1 *Usura quid sit.*
2 *Vsura quibus modis committitur.*
3 *Vsura an sint omni iure prohibita.*
4 *Et an de iure ciuili.*
5 *Et an pro vsura, possit quis criminaliter puniri.*
6 *Casus in quibus usura sunt à iure permissa.*
7 *Iudei an possint de iure communi usuras licitè exercere.*
8 *Vsurarum crimen est ecclesiasticum.*
9 *Vsura an probetur per testes singulares.*
10 *Vsurariorum pœna quæ sit.*
11 *Vsurarius tenetur restituere vsuras.*
12 *Et an dominium rerum, quas extorsit, ex causa vsurarum, in illum transferatur.*
13 *Usurarius manifestus an possit testari.*
14 *Et an donare causa mortis.*
15 *Et quis dicatur vsurarius manifestus.*
16 *Vsurarii sunt infames.*
17 *Vsurarius, qui aliquando exercuit vsuras, & postea desiit fœnerari, an adhuc dici possit vsurarius.*

1 VSura est lucrum ex mutoo pacto debitum, vel exactum. Et hęc est diffinitio vsurę, tã Theologorum, q̃ Iuristarum, ut dicit Alber. in l. iubemus. col. 4. uers. Quid de tali. C. de sacrosanct. eccl.

2 Committitor autẽ vsura multis modis. sed de hoc cùm magis ad ciuilem contractum materiam, quàm criminalem pertinere uideretur, diffuse tractaui sup. lib. proximo. ubi etiam dixi, an cambia mercatorum, sint licita, &c.

3 Sciendum est autem, ꝙ vsuræ sunt omni iure prohibitæ. & in primis quidem de iure naturali. & est cõmunis opin. ut ait Didac. lib. 3. resolutionum c. 1. post nu. 5, dicens, ꝙ eam tenent frequentissimo omnium consensu Theologi. Pariter etiam sunt prohibitæ de iure diuino, etiam euãgelico. & ita Theologi, & Canonistæ, frequentissimo omnium consensu existimãt, vt ait Didacus in loco præallegato, post nu. 5. uers. Iure diuino. Item de iure canonico, toto tit. de vsuris. & in hoc nemo dubitat.

4 Difficultas est, an etiam sint prohibitæ de iure ciuili. Et in hoc quidem variæ sunt Scribentium opi. ex quo videtur ꝙ de iure ciuili, vsuræ infra legitimum modum sint permissæ, secuodum opi. quam dicit esse communem Alci. in c. 1. num. 78. de offi. ord. Et quod vsuras omninò non ꝓhibeat lex ciuilis, dicit esse quasi omnium Doct. communem opi. Christoph. de Castil. cons. 36. post nu. 8, Carauita super a t. ritu magnæ curiæ, num. 5. Contrariam uerò sententiam ꝙ s. etiam de iure ciuili, per ius autheoticorum vsuræ sint prohibitæ, tenuerunt communiter glo. Legistarum, ut ait Imola in Cle. 1. nu. 8. de vsur. quem refert Anan. in c. quia in omnibus, post no. 16. de vsur. Et dicit Alber. in l. cunctos populos, post nu. 15. C. de summa Trinit. & fide catho. ꝙ ita tenent communiter Doctores. Dicit etiam Imol. in l. 1. col. 4. uers. & aduerte, ff. de solut. ꝙ hanc opin. tenent communiter Doctores Legistæ, & Canon. Hanc etiam dicit esse communem Abb. in ca. cùm sit generale, nu. 18. de foro compe. quem refert Dida. in d. c. 1. nu. 6, Ias. in §. omnes, num. 14. Instit. de action. & in d. l. cunctos populos, nume. 47, Berous in rub. de vsusis, nu. 80. Et hæc opi. apud nos seruatur, vt statim subiiciam. & ab ea, tanquã ueriori, & magis communi, noo est aliquo modo in practica recedendum.

5 Et ex hoc infertur, ꝙ ofura apud omnes reputatur res illicita, & prohibita, & sic delictum: & consequẽter propter usuram potest quis etiã criminaliter puniri. Et fuit hęc opi. Iac. But. in l. Improbum, C. ex qb. caus. infa. irrogetur, quam dicit uideri magis communem Corne. consilio 59. in litera G. lib. 3. hanc etiam dicit esse communem Alciat. in d. c. 1. nu. 76, & seq. quem refert Dida. in cpito. super 4. decre. fo. 78, post nu. 19. Et qoamuis Rolan. cons. 75. nu. 29. lib. 1. dicat ꝙ imò opi. contra Iac. Butr. est magis communis, & ꝙ Alciat. dicens contrariam decipitus, nihilominus si recenseantur auctoritates, nulli dubium erit ꝙ comperietur Alc. uerum dixisse: & ita pluries fuit iudicatum per Senatum, puniendo tales vsurarios pœna extraordinaria, & facta etiam specialis delegatio, ut cõtra ipsos inquireretur, 22. Nouemb. 1555. P. N. Et licet Corne. in loco præallegat. & aliqui alij loquantur in iudice ecclesiastico idem tamen dicendum est in iudice laico, cùm, ut dixi, secundum magis communem opi. etiam de iure ciuili, vsuræ siot prohibitæ. Et ideò licet ipse senatus dicatur iudex laicus, quia repræsentat personam Regis, qui est princeps laicus, tamen ut dixi, punit usurarios pœna arbitraria, prout etiam illos punit, & torturę subiicit parlamentum Parisiense, ut refert Molin. in tractatu de usuris nu. 156.

6 Casus, autem, in quibus usuræ sunt permissæ, tam de iure ciuili, quàm de iure canonico, dixi supra lib. proximo.

7 Hæc autem conclusio, ꝙ usuræ sint omni iure prohibitæ, satis de plano uidetur procedere, quò ad Christianos: Sed quid dicendum in Iudæis, nonquid ipsi de iure communi possunt licitè usuras exercere? Responsio ꝙ non. Et est communis opin. ut dicit Cur. Iun. in l. eius qui in prouincia, post nu. quint. ff. si cert. pet. Et quòd peccent Iudæi fęnerando Christianis, dicit esse communem opi. Theologorum, & Can. Alex. de Neuo cons. 100. no. 11. adeo ꝙ ecclesia non debet neq; põt hoc peccatũ permittere, nec tolerare, infligendo pęnam, neq; ꝓp aliquod maius malum uitãdum, neq; propter aliquod bonũ, quod exinde sequi speretur. Et est communis opi. Can. & Theolog. ut dicit Alex. de Neuo cõs. 100. nu. 9. & 13. in fi. & cõs. 101. post nu. 14. ubi dicit se dolere malitiã Doctorũ Christianorũ, quĩ con-

consuluerunt contra tam apertam ueritatem. Et subdit rariorem esse, quia nullus est offerens mercedé, qui petat consilium, q; Iudæi non possint fœnerari, nec reperitur aliquis offerens munera principibus, ut Iudæos expellant. Sed veritas ista non dat præmia terrena, sed æterna &c. Sed certè quicquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine. nam vbique tolerantur Hebræi fœuerantes etiam in terris ecclesiæ licet illam consuetudinem improbet Alex. de Neuo in consi. 102. nu. 13. & dicat, quòd tanquam nutritiua peccati, non valet. Quinimò si aliqs Iudæus exerceat vsuras in Iudaismo (vt ipsi communiter faciunt) & deinde efficiatur Christianus, tenebitur ad restitutionem vsurarum, quas ante baptismum extorsit, ut dixi s. lib. proximo.

8 Hoc crimen est merè ecclesiasticum. Et hanc dicit esse communem conclusionem Didac. in epito. super 4. decret. fo. 78. nu. 19. Tu verò dic, quòd est merè ecclesiasticum, quò ad cognitionem iuris, an s. contractus sit vsurarius, uel ne: secus autem quò ad factum, vt dixi infra, hoc eod. libr. §. fina. quæst. 37. uersi. quæro igitur. Item quò ad pœnam, est communis fori, ut ibi dixi.

9 Quæro, an crimen vsurarum possit probari per testes singulares. Dixi infra hoc eo. lib. §. fi. q. 53. versic. Dixi etiam.

10 Sed quæro, quæ sit pœna exercentis vsuras. Resp. q; punitur extra ordinem, arbitrio iudicis.

11 Item tenetur vsurarius restituere vsuras. Hoc auté quomodo intelligendum sit, & quibus casibus procedat, & quid si habuerit remissionem à parte, & an etiam hæres vsurarij teneatur ad earum restitutioné & pleraq; alia ad hoc pertinentia, cum (vt dixi) ad ciuiles potius, quàm ad criminales causas facere videantur, tractauimus s. lib. proxim.

12 Præterea dominium rerum, quas creditor extorquet à debitore, ex causa vsurarum, non transit in ipsum vsurarium. Et hæc opin. est apud Theologos, & Canonistas communi omnium consensu recepta, ut attestatur Summa Siluestrina in §. vsura, q. 6. nume. 1, quam refert & sequitur Didacus lib. 3. resolutio, c. 3. post nu. 6. uers. sed ad huius.

13 Item vsurarius manifestus non potest testari nisi præstita cautione de restituendis vsuris, ut dixi s. lib. 3. §. Testamentum, q. 26.

14 Item † neque etiam potest donare causa mortis, ut dixi s. lib. proximo. §. Donatio, q. 7.

15 Sed hic quæro, quis dicatur vsurarius manifestus. Resp. q; Vsurarius manifestus dicitur ille, qui palam & publicè fœneraticiam artem exercet, ita ut ipsa facti euidentia excusari non possit. ita sentit Bar. in l. fur est manifestus, nu. 3. ff. de furtis: & in hoc omnes conueniunt, ut ait Didac. lib. 3. resolutionum, c. 3. num. 4. Item si quis coram sacerdote & testibus publicè fateatur se esse vsurarium, & mandet restitui vsuras, dicetur usurarius manifestus. ita dixit gl. in c. quanquá, in uerbo Manifesti, de usur. in 6. & est communis opi. ut attestatur Soc. cons. 127. nu. 1. lib. 3. Item ille, qui in iudicio confessus est, se esse usurarium, dicitur usurarius manifestus. ita dixit gl. in c. 1. in uerbo, Manifestus, de usuris, in 6. quam Doctores sequuntur, ut ait Didac. in d. c. 3. post nu. 4. uers. est item. Præterea ille, qui tanquam usurarius est condemnatus à iudice, dicitur usurarius manifestus, secundum glo. in d. c. 1. in uerbo Manifestus: quam dicit esse cómuniter approbatam Didac. in d. c. 3. post nu. 4. uers. 4. etiam.

16 Punitur etiam usurarius, de iure ciuili, pœna infamiæ, ut est tex. in d. l. improbum. C. ex quib. caus. infa. irrog. Et scias q; hæc infamia irrogatur ipso iure, secundum gl. in d. l. improbum, in glo. fi. & est communis opi. ut ait Didac. in d. c. 3. nu. 2. Adde, q; hac infamia notantur etiam illi qui exercent usuras intra modum à iure ciuili permissum, quicquid dixerit gl. prima, in d. l. improbum, contra quam tenent communiter omnes Doct. ut ait Saly. in d. l. improbum, nu. 12, Gemin. consi. 77. post nu. 5. Et hanc opinionem cótra illam gl. dicit esse cómunem Didac. in d. c. 3, post nu. 2. Et ex hoc infertur, q; usurarius non potest esse testis, neq; etiam in causa ciuili, ut dixi s. lib. 2. §. testis.

17 Vltimò quæro, núquid ille, qui aliquando exercuit usuras, & postea desiit fœnerari, dicatur usurarius. Respon. q; sic. Et est communis opi. ut ait Decius in c. 1. nu. 12. de probat. Vide quæ dixi in d. §. Testamentum, quæstione sexta, uersic. Item quæro.

P R A-

PRACTICA CRIMINALIS. §. FIN. LIB. V.

SENTENTIARVM RECEPTARVM.

CAPITA QVAESTIONVM.

Quid

§. FIN. PRAC. CRIMINALIS.



Actenus de variis ac diuersis criminibus dictum est: sequitur nunc ut de ipsa criminum cognitione, ac iudiciis, quæ in criminalibus negociis agitari solent, breuiter videamus. Quamuis enim de toto iudiciorum ordine, proximo libro tractare proposuerimus, cùm tamen hæc ipsa criminalia indicia plerisque casibus aliter quàm ciuilia tractentur, existimauimus opportunum fore, ut statim post cognitas delictorum species ac qualitates, cõsequenter quibus modis contra delinquentes ipsos procedendum esset, subnecteremus. Est autem hæc rerum criminalium materia longè omnium: quæ in foro versantur, pulcherrima. Nulla enim adeò frequens, nulla huic vtilitate, aut grauitate comparari potest, cùm hic nõ de tritico, aut oleo legato, sed de hominum fortunis, existimatione, ac capite agatur, quib. rebus nihil est in orbe terrarum pretiosius.

QVÆSTIO I.

1 Quæ dicantur causæ criminales, & quæ ciuiles.
2 Et, quid si pœna partim applicetur parti, & partim fisco.
3 Et quid si agatur ad pœnam extraordinariam.
4 Et quid si nulla præcedat accusatio.
5 Et, quid si agatur per viam exceptionis.



1 N primis igitur pro intelligentia terminorum quæro, quæ dicatur causa criminalis, seu iudicium criminale. Vtilitas autem huius quæstionis potest esse maxima, puta ratione competentiæ iudicia: quia multi sunt, quorum iurisdictio est particulariter circa criminalia, ut sunt iudices maleficiorum, in multis ciuitatibus Italiæ: & multi, quorum iurisdictio est solummodo circa causas ciuiles, ut sunt vicarij prætorum. Et ideò multum interest intelligere, an causa sit ciuilis, uel criminalis, ad hoc ut sciri possit, ad quem eorum pertineat eius cognitio. Preterea circa modum procedendi: nam in criminalib. plerunque proceditur per capturam: secus autem in ciuilibus. Item in criminalibus non admittitur procurator: Item in criminalibus infertur tortura reo, secus autem in ciuilibus regulariter. Item multi testes repelluntur à testificando in causis criminalibus, qui non repelluntur in ciuilibus. Pariter etiam circa diffinitionem

tionem ipsius causæ. In criminalibus enim requiruntur probationes luce clariores, in ciuilibus autem secus. Item in multis locis adsunt statuta q in causis criminalibus non detur appellatio, neque reuisio, prout est generale decretum in hoc Ducatu, & alia huiusmodi, quæ per te videre poteris in discursu materiæ. Et sic vides q hæc quæstio est valde vtilis, pro resolutione multarum dubitationum, quæ quotidie circa prædicta contingunt. Scias ergo q In hoc articulo variæ fuerunt Scribentium opi. Nam gl. in l. lex Cornelia, In prin. in verbo Eorum, ff. de iniur. videtur simpliciter sensisse quòd quandocunque agitur de crimine, dicatur causa criminalis. Sed hæc opin. communiter reprobatur per Doc. qui ferè omnes cõcludunt q de crimine potest etiam ciuiliter agi, ut dicit Blanc. in practica criminali, fol. 61. nu. 158. Secunda uerò fuit opin. gl. in l. si qua per calũniam, in uerbo, Auri. C. de episcopis & clericis, quæ videtur tenere, quòd quando pro crimine imponitur pœna corporalis, causæ dicatur criminalis, quando verò imponitur pęna pecuniaria, causa dicatur ciuilis. Sed hæc etiam opi. communiter non tenetur, ut ait Dec. in rub. de iudicijs, in decretalibus, nu. 94. in 1. lectu. Illam etiam communiter reprobari attestatur Blanc. in loco præallegato, versi. secunda opinio. nam in publicis iudicijs plerunque imponitur pœna pecuniaria, ut in §. primo. Instit. de publ. iud. & similibus. Et tamen certum est publica iudicia esse criminalia, ut est textus in l. 1. C. quando ciuilis actio crimin. præiud.

Tertia fuit opin. Abb. in rub. de iud. nu. 5, quòd scilicet; Aut agitur principaliter ad effectum, ut quis ꝑ delicto puniatur pœna ordinaria: & tunc causa dicatur criminalis, siue pœna applicetur fisco, siue parti: Aut non agitur directò, ut puniatur pœna ordinaria: & tunc semper dicatur ciuilis. Sed certè hæc etiam doctrina Abba. communiter reprobatur, ut dicit Maranta in suo spec. fol. 21. nu. 2. & videtur esse contra textus, quos allegat Aret. in ea rub. post nu. 19.

2 Quarta igitur fuit opinio glo in l. 3. in prin. in uerbo, Centum aureorum, ff. de sepulchro viol. quæ tenuit, quòd quando pro crimine agitur ad pœnam applicandam parti, iudicium dicatur ciuile, quando verò agitur ad pœnam applicandam fisco, tunc causa dicatur criminalis. Et hanc tenent oẽs, ut dicit Barb. in ea. l. 3. in prin. quem refert Abb. in d. rub. de iudicijs, nu. 5, & Zas. conf. 9. nu. 1. lib. 1. Et dicit Io. de Platea in l. 2. in vltimis uerbis. C. de ijs, qui ex pub. ratio. lib. 10, quòd ista gl. communiter tenetur per Doctores quem refert Gomes, Inst. de actio. in prin. post nu. 18, relatus & ipse per Cephal. consil. 141. nu. 21. lib. 2: Idem dicit Curt. Iun. in rubr. ff. de iud. nu. 18, quem refert Duennas reg. 315. in 2. ampliar. Hãc etiam opi. dicunt esse communem Canonistæ in d. rub. de iud. & in specie Aret. nu. 19, & Dec. nu. 95. in 1, & 2. lectura nu. 51, quem refert Afflic. in tertia parte constit. Regni, rub. 32. §. varietates, nu. 9, & Ripa. in d. rub. nu. 91. & seq. & Cephal. consi. 35. nu. 31. lib. 1, Barb. in tract. de testib. in 3. part. nu. 2, licet in libro meo videantur esse corrupta eius verba; Corse. in repet. Abb. in uerbo Iudicium, Ias. in rub. C. de iud. nu. 2, quem refert Apostil. ad Feli. in d. rub. de iud. uers. 7. & vlt. & Villalob. in sua collecta communium opin. in litera C. nu. 25. Bertran. cons. 247. in primis uerbis, lib. 8, Dec. in l. 2. post nu. 41. C. de edendo, Sapia in l. Imperium, nu. 17. ff. de iurisd. omn. iud. Marãta in suo spe. fol. 21. nu. 2. & seq. Apostil. ad Abbat. in loco præalleg. sub nu. 5.

in uerbo, Fortiter. Socinus Iun. cons. 99. nu. 26. lib. 2, Do. Ant. de Padilla. in l. transigere, post nu. 106. C. de transactionibus.

Ex quorum omnium dictis habes, q tunc iudicium dicitur ciuile, quando agitur ad commodum priuatum, siue causa descendat ex delicto, siue ex contractu, Illud autẽ dicitur criminale, in quo agitur ad cõmodum publicum, siue sit imponenda pęna corpora-
3 lis ad publicam vindictam, siue sit ex delicto imponenda pęna pecuniaria, quæ ueniat applicanda fisco. Et ab hac opinione quæ communis est & vera, nullo pacto esset consulendo aut iudicando recedendum.

Ego tamen pro clariori intelligentia, in primis volo ut scias, quòd In hoc proposito possunt considerari duo genera delictorum: Primum, per quod offenditur publica iustitia, siue iniuria, siue offensione alicuius tertij, prout est crimen hæresis, simoniæ, & huiusmodi; Secundum per quod offenditur non solum publica iustitia, sed etiam fit offensio, seu damnum tertio, prout est homicidium, incendium, furtum & similia. Ex prima specie delictorum, una tãtum actio oritur, quæ est ad uindictam publicæ iustitiæ, quia cùm non agatur de offensione alicuius personæ, nulla potest alicui competere actio ad interesse. Ex secunda autem specie duplex oritur actio, una quæ tendit ad publicam vindictam, alia quæ tendit ad resarciendũ dãnum seu interesse partis offensæ. Et ideò si aliquis committat violentiam in bonis alicuius, potest contra eum agi ad pęnam impositam à lege, vel statuto, ꝑ vi publica, uel priuata. Et hæc actio competit cuilibet de populo, cùm sit ad publicam vindictam. Potest etiam ille, in cuius bonis commissa est violentia, agere ad emendam damni, & interesse. Et hæc actio competit tantummodo parti offensæ, cùm tendat ad priuatum commodum.

4 Scias etiam duo esse genera pœnarum, quæ pro delictis imponuntur, ordinariam, s. & extraordinariam. Ordinaria dicitur, quæ à lege, uel statuto est imposita committenti illud delictum, quod in iudicio deducitur, puta pro homicidio pęna capitis, pro furto pęna fustigationis, uel perforationis auriculæ. Extraordinaria est, quòd quis propter crimen priuetur officio, beneficio, dignitate, administratione, tutela, vel similibus.

Item scias, quòd in casibus, in quibus oritur ex crimine duplex actio, ut sup. dixi, potest offensus vtranque proponere, scilicet illam quæ tendit ad vindictã publicam, & illam quæ tendit ad interesse priuatum. Et potest vtranque intentare simul in eodem libello, licet nõ æquè principaliter, ut dixi infra, q. prox. vers. & hæc quidem. Potest etiã proponere alteram actionem tantum, vel petendo simpliciter q puniatur, nulla facta mentione priuati interesse, uel petendo simpliciter restitutionem rei, non agendo ad pœnas pro delicto à iure impositas. Præterea etiam potest proponi crimen aduersus aliquem, ad alium finem, scilicet neque vt puniatur pœnis iuris, neque ut damnum resarciat, sed ad pęnã extraordinariam, puta ut priuetẽ beneficio uel tutela, ut supra dixi. Postremo potest etiam ad alium effectum proponi, puta ad repellendum aliquem à testimonio, uel ad debilitandum eius testimonium, excipiendo aduersus eum, qui in testem producitur de aliquo crimine, ut dixi infra q. 16. uers. Per exceptionem. Et sic colligendo omnia supradicta, habes multos casus, in quibus diuersimodè crimina in iudicium deduci possint.

Primus

Primus est, quando agitur ad pœnam ordioariam corporalem, nulla facta mentione priuati interesse. Et hoc casu oulla est controuersia, quio tale iudicium dicatur criminale. & in hoc oemo dubitat.

Secoodus autem est casus, quando agitur ad pœnam pecuniariam tãtum fisco applicandam. & io hoc variæ fueruot opin. inter Doctorea, ot superius dixi: sed magis commonis opi. est contra gl. io d. l. si qua p calumniam, quòd scilicet etiam si agatur de pęna pecuniaria tantum, nihilominus si illa est applicãda fisco, causa dicatur criminalis.

Tertius est casus, quando simul cum pœoa corporali, siue pecuniaria fisco applicaoda, proponitur etiã interesse partis, pota quia aliqua pars applicetur etiã ipsi parti offensæ, uel quia pars vltra pœoam, agat ét incidentet ad rei restitutionem, vel refectionem dãnorum, &c. Et tale iudicium à plerisque appellatur mixtum, s. criminale, quatenus concernit publicam vindictam: & ciuile, qoatenus concernit interesse priuatum. Et Boss. in tit. de appel. nu. 8. attestatur q hæc est commonis opi. proot etiam sentire videtor Ias. in d. rub. C. de iudic. & Gomes Arias super l. 80. Tauri, num. 10. in fi. Sed ego puto esse aduerteodum, quia si ex natura condemnationis necessariò simul cum pœna publicæ vindictæ, uenit etiam interesse partis, puta quia idem statutum pro furto imponit pœnam scutorum 10. oersus fiscum, & qoinque uersus partem, oel q fur fustigetur, & restituat rem furatam: certè iudicio meo absurdum esset dicere q hæc causa diceoda esset mixta, s. partim, criminalis, & partim ciuilis. Et ideò procoldubio de ea tota iodicaodum est secondum eius digniorem partem, & sic tanquam de merè criminali. Sed si interesse partis uenit tanquam quid separatum, & non de necessitate, connexum, puta qa refectio damnorum, vel restitutio rei ablatæ, ueniat non ex eadem lege, uel statuto, sed ex alia, tonc fortè posset habere locum opi. de qua per Bos. in loco pręallega. ut s. tale iudicium censeri debeat partim criminale, & partim ciuile. Ego tamen semper vidi per senatum reiici appellationes à condemnatiotub. dãnorum, uel expẽsarum litis in causis criminalibus, siue venirent ex eadem lege, siue ex alia, sed solummodo admittatappellatio, siue reuisio respectu excessus.

Quartus casus est, quando solummodo agitur ad iotcresse partis, puta rei restitotionem, uel refectiooem damoorum, &c. Et tunc nulla est difficultas qoin iudicium dicatur merè ciuile; licet agatur pro delicto, qoicquid dixerit gl. io d. l. lex Cornelia; contra quam est communis opi. ut supra dixi.

3 Quintus est casus, quando agitur ad pœnam extraordinariam, pota priuationem officii, seu beoeficij, & nihil applicatur fisco. & hoc casu iudicium dicitur ciuile, ooo autem crimioale. Et in hoc omnes concurrunt, ut ait Gratus coos. 71. nu. 9. lib. 1. Et licet hęc cõclusio aliquando mihi visa fuerit dura, ex quo talis actio principaliter intentata videtur ad vindictam publicam, præsertim si officium, de cuius priuatiooe agitur, esset publicum, nihilominus iudicando oon crederem ab ea esse recedendum; intelligendo tameo, ut statim dixi, q talis pœna priuationis non sit pœoa ordinaria, quæ pro eo delicto imponeretur.

4 Adde, quòd hæc conclusio locum habet siue agatur ad huiusmodi priuationem officij, uel beneficij, præcedente accusatione, uel exceptiooe partis; siue nulla præcedat exceptio, uel accusatio partis; sed agatur tantummodo via inquisitionis. Et ita communiter teneri attestatur Maranta in suo spec. fol. 24. nu. 27.

5 Sextus, & ultimus est casus, quando agitur per viã exceptioois, proponendo crimen cootra testem, non ad effectum ut puniatur, sed ut eius dictum non recipiatur, uel receptum ooo ooceat. Et hoc casu omnes coocluduot, q ex qoo agitur tantummodo ad priuatum commodum, & interesse partis, causa dicatur merè ciuilis: secus tameo esset, si tale crimen proponeretur ad poniendum, ot dixi infra quæst. 19. uersicu. Per exceptionem. Et hæc omnia bene nota, quia sæpe eontingunt in practica.

QVÆSTIO II.

1 *Accusatio criminalis, & actio ciuilis, quando simul concurrere possint.*

2 *Et quid si criminalis intentetur principaliter, & ciuilis incidenter.*

3 *Et an post intentatum iudicium criminale, actor possit intentare aliud iudicium ciuile, ex diuersa causa.*

4 *Et an reus conuentus ciuiliter, possit contra actorem criminaliter agere.*

5 *Et quid econuerso, an conuentus criminaliter possit contra accusatorem intentare actionem ciuilem.*

6 *Et an accusationem criminalem.*

7 *Et an absoluto uno iudicio, s. ciuili, vel criminali, possit deinde agi alia via.*

1 Dixi supra quęstione proxima, q ex eodem delicto regulariter oritur duplex actio, s. criminalis ad publicam vindictam, & ciuilis ad priuatum commodum. Et hoc apud Iorisperitos pro expedito esse attestatur. Pōt. super consuetud. Blesen. fol. 183. colum. 1. circa med. Quæro nunc quomodo hæc duo remedia simal aut separatim cõcurrere possint. Respond. Hoc potest multis modis contingere, propterea est distinguendum.

Aut enim quæris an utraqoe actio, s. cioilis & criminalis, possint ab eodem; & contra eundem ex eadem causa intentari. & dicendum est, q nō. tex. est in l. interdum. ff. de pob. iud. qui semper ad hoc propositum solet allegari. & licet ille tex. loquatur quando pendente iudicio ciuili actor vult intentare iudicium criminale, tamen cooclusio, secondum Doctores, indistinctè procedit; siue ab initio intentetur simul in eodem libello, siue laio tępeo & pendente iudicio ciuili prius inteotato, uelit deinde actor ex eadem causa intentare iudicium criminale.

2 Et hæc quidem conclusio absq; difficultate procedit, quando actor vult dicta duo remedia intentarę ęquè principaliter in eodem libello: nam eo casu non possunt simul cumulari. Maior eoim, & dignior est cã criminalis, quàm ciuilis: & ubi ona causa est maior altera, oon possunt duæ actiones simul cumulari, iuxta ea, quæ traduntur per Doctores in l. edita, C. de edendo, & dixi iofra libr. prox. Sed si actor intentaret iudicium criminale principaliter, & deinde incidenter peteret etiam rem ablatam sibi restitui, eo casu vtique talis petitio admittitur, ut dixit Barto. in l. interdum, §. qui furem, num. 5. ff. de furtis: quem sequuntur cõmuniter Scribẽtes, ut attestatur Cur. Iun. in d. l. edita, n. 108. Hiero. ad Ang. de malefi. in uerbo, Et ad

querelam, in vlti. aposti. col. 3. vers. secundo casu: quē refert Rolan. cons. 30. nu. 3. lib. 2. Ita etiam communiter teoeri ait Rom. in ea l. edita, post nu. 143. uers. nō obstat sua ratio. Et hanc dicit esse communem opin. Aret. in c. qualiter, & quando il 2, §. ad corrigendos, nu. 139. de accusationib. Et ita obseruat consuetudo, teste Bal. in l. data opera, nu. 6. in fi. C. qui accus. oon poss. Eademque ratione admittitur libellus criminalis, concludens, delioquentem de delicto puniri, & condemnari, secundum formam iuris & statutorum, cum refectione damnorū, interesse & expēsarū, &c. Et ita practicatur, ut attestatur Ang. in l. vnica, nu. 6. C. qoando ciuilis actio crim. præiudicet, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in uerbo, Et uestem cęlestem, nu. 11. Amad. de syn. n. 216. Vnum tamen nota in hoc proposito, q hoc casu iudex maleficiorum nō potest condemnare reum ad rei restitutionem, uel ad damna partis, nisi quando illom cōdemnat per suam propriam confessionem: secus autem si illom condemnaret propter confessionem fictam, & sic in contumaciam. nam officinm iudicis non deseruit nisi uerę cōfessioni. Et hæc est notab. decisio Bal. in l. qui crimen, nu. 28. C. qui accu. non poss. quam dicit esse cōmunem Rolan. in d. coos. 30. nu. 18; subdens, q licet quando reus per testes conuincitur, aliqui teneant contrariū, tamen quando condemnatur ex contumacia, nullus est, qui eam impugnet. Illam tamen intellige, ut procedat, quando talis condemnatio ad restitutionem rei furtiuæ non uenit ex eadem lege, uel statuto, pœnam criminalem imponente: nam eo casu non potest iudex, nisi reus uel per testes cōuictus sit, uel proprio ore confessus, officium suum impartiri. Sed si eadem lex imponeret pœnam criminalem, & rei restitutionem, semper vidi utranque coodemnationem simul proferri, etiam contra contumaces. Non enim debet eadem dispositio diuerso iure censeri. Et illud quod dictum est, quòd non potest iudex maleficiorum cognoscere de restitutione rei furtiuæ, nisi incidēter, habet locum non modo quando proceditur ad querelā partis, & sic per viam accusationis, sed etiam qn̄ proceditur ex officio, & sic per inquisitionem. Et est cōis opi. ut dicit Boss. in tit. de decreto Mediolani, nu. 31.

3 Aut quæris, an post intentatum iudicium criminale, possit accusator intentare iudicium ciuile ex diuersa causa, & penitus separata. Et dicendum est q non. ita allegatur tenere Bar. in d. l. edita, cum quo transeunt communiter Doct. ut dicit Cur. Iun. ibi, nume. 181. Et hæc conclusio elicitur ex tex. In l. fi. C. de ord. cogni. secundum intellectum, qui est magis communis, teste Alex. in l. reum criminis, col. 1. uer. Bar. autem. C. de procurat. quem refert Claud. In l. edita, nu. 68. Esset enim ualde iniquum, q per huiusmodi litem ciuilem impediretur reus in defeosionib. suis faciendis.

4 Sed quæro, quid in reo conuento, nunquid ipse poterit contra actorem aliquam actionem instituere? Resp. q si conuentus est iudicio ciuili, potest pendente eo iudicio, accusare actorem criminaliter, tam ex causa penitus separata, quàm etiam ex causa oriente ex eodem iudicio, prout quotidie fieri uidemus, quando reus accusat de falso testes actoris, qui contra eū deposuerunt in causa ciuili, & etiam ipsum actorem qui eos produxit. Et eo casu suspenditur iudicium ciuile, donec sit super ipso iudicio criminali pronunciatum. Et ita concludunt communiter Doct. ut dicit Sigismundus cons. feu. 6. nu. 6. Et hoc propter præminentiam, & maioritatem iudicij criminalis. Quod tamen intellige, ut suspendatur iudicium ciuile quò ad hoc tantum, ne possit super eo ferri sententia, nō autem quo ad hoc, ut impediatur quò minus in ipso iudicio ciuili possit procedi vsque ad cooclusionem in causa. Et ita reperio decisum fuisse per cons. Neapo. teste Cap. decis. 25. in causa Reuer. ubi multum eleganter tractat hunc articulum.

5 Sed quid econuerso, nunquid pendente iudicio criminali, poterit reus conuenire ciuiliter suum accusatorem ex alia causa & penitus separata? Resp. q non: ita colligitur ex tex. in d. l. fi. C. de ord. cog. secundum communem intellectum, ut dicit Claud. in d. l. edita, nu. 68. Et ita cōcluduot omnes, ut attestatur Cur. Iun. in d. l. edita. nu. 182. in fi. Et hoc, ne propter talem litem ciuilem, distrahatur accusator à prosecutione iudicii criminalis, in quo vertitur publicum interesse, ne s. delicta impunita remaneant.

6 An autem reus criminaliter accusatus possit accusare suū accusatorē, dixi s. q. 14. uers. tertius est casus.

7 Vlterius quæro, nunquid absoluto iudicio ciuili, contra aliquem intentato, possit postea actor intentare cootra eūdem accusationem criminalem, ex eadem causa; uel ecōtra, absoluto iudicio criminali, inteotare actiooem ciuilem. Resp. q si actio ciuilis, & criminalis teoduot ad diuersa, tunc potest agi altera uia, non obstante q prius actum sit una; si uerò tendūt ad eundem finem, tunc vna intentata, altera tollitur. Et ita intelligitur tex. io l. 1. C. quando ciuil. actio cri. præiud. & est communis conclusio, ut attestatur Maranta in suo spec. fol. 21. nu. 5, ubi potes videre exēpla. Et ita tene mente; quia male declaratur à Doctorib. ut dicit Clau. in loco præalle. Bene uerum est, q licet hæc materia cumulationis sit subtilis, rarò tamen cootingit in practica, secundum Alb. in d. l. edita, col. fi. uers. circa quartum, quia (ut ipse ait) aduocati nolentes intricare processus, communiter procedunt in prima causa, deinde ea expedita proponunt ea, quæ volunt in alia instantia. & hoc modo cessant omnes difficultates. Præterea, cum hodie ex quocunque crimine possit iudex ex officio inquirere, non admitteretur reus qui contra querelam, siue accusationem contra se porrectam opponeret huiusmodi exceptiones, ad euitandum iudicium criminale. Faciunt, quæ dixi in d. q. 14. uers. tertius est casus.

QVÆSTIO III.

1 *Quibus modis criminaliter procedatur.*
2 *Et quid sit procedere per uiam inquisitionis.*
3 *Accusationem esse remedium ordinarium; Inquisitionem verò extraordinarium.*
4 *Et an superueniente accusatore, cesset inquisitio.*
5 *Iudex regulariter non potest de iure ciuili per inquisitionem procedere; de iure autem canonico potest.*
6 *Et quid de consuetudine.*
7 *Accusatio, & inquisitio an possint simul cumulari.*
8 *Iudex an debeat priusquam inquirat, statuere parti offensæ terminum ad accusandum.*
9 *Et quid si pars ipsa offensa id petat.*
10 *Iudex an debeat fateri sibi dari licentiam ab accusatore, procedendi in causa.*

Quæro

1 QVæro quibus modis criminaliter procedatur. Respond. In hac quæstione multi ex Doctoribus, præcipuè modernis, multum se inuoluunt. Nam aliqui dicunt, quòd tribus modis proceditur, scilicet per accusationem, denunciationem, & inquisitionem. Aliqui addunt, quòd etiam per exceptionem & per notorium, & per deprensionem in flagranti crimine. Et adeò intricatè loquuntur, ut vix possit ex omnib. dictis haberi vera resolutio, quæ vel ad regulas iuris communis, vel ad communem practicam rectè possit accommodari.

Tu ergo dic, quòd in causis criminalib. duob. modis proceditur, scilicet uel ex officio, uel ad instantiã partis: neque ego inuenio in toto iure Ciuili, aut Canonico, neque in tota practica, quæ ex consuetudine communiter obseruatur, aliquem alium modum procedẽdi. Et scias, quòd in hoc proposito & in tota hac materia, ego non intendo aliquid tractare de illa inquisitione generalissima, quæ fit per officiales, & de qua (secundum aliquos) loquitur tex. in l. congruit. ff. de off. præs. cuius loco hodie succedit illud banon generale, contra omnes homines malæ conditionis & famæ, quod faciunt fieri potestates per proclama, in principio sui officii, ut attestatur Angel. de malef. in uerbo, hæc est quædam inquisitio, nu. 3, & Ama. de syndicatu, post nu. 30. vers. tertia propter, & Maranta, fol. 81. nu. 31, neque de aliis speciebus inquisitionum, de quib. per Bar. in l. 2. §. si publico, ff. de adult. & alios criminalistas in locis ordinariis, neque etiam de illa inquisitione generali, quam facit iudex, statim constito de delicto, ad inuestigandum delinquentem, de qua dixi infra. q. 5. uers. poterit igitur, & q. 50. vers. item quia: sed tantum de inquisitione particulari, quam iudex facit cõtra aliquem. Dico igitur, quòd ad instantiam partis proceditur, quando pars offensa, uel alius, ad quem de iure spectare potest ius accusandi, porrigit accusationem seu querelam, & super ipsa querela procedit. Et hoc est illud, quod Scribentes appellant Procedere per viam accusationis. Ex officio proceditur, quando iudex à se ipso, & ex suo officio assumit informationes contra delinquentem, & contra eum procedit. & hoc est quod dicitur Procedere per viam inquisitionis.

2 Et aduerte, quia in hoc proposito multi falluntur, putantes quòd procedere per viam inquisitionis fit, quando iudex transmittit reo inquisitionem: sed in hoc grauiter errant: nam (vt eleganter dicit Signo. consil. 245. in primo dubio, præsertim nu. 5.) actus inquisitionis secundum communem loquelam & dispositionem iuris baptizatur, & appropriat primo actui, quo mediãte, per viam officij iudex videtur uelle procedere contra aliquem, non autem attribuitur actib. sequentib. processus. Et sic rectè loquendo, Inquirere contra aliquem, non est ei transmittere inquisitioné, sed est recipere testes, seu informationes contra eũ. Charta uerò inquisitionis, siue libellus criminalis, qui contra reum formatur, atq; ei intimatur cum termino comparendi, est actus communis vtrique modo procedendi. Et ideò indifferenter transmittitur reo absenti, tam si procedatur ad accusationem, seu querelam partis, quàm si procedatur ex officio. Sed etiam formare inquisitionem contra aliquem, non est ipsam chartam, siue libellum inquisitionis ei transmittere: illud enim potius est illum citare, ut dixi j. q. 31, sed est facere processum informatiuum, assumẽdo informationes & indicia contra eum super aliquo delicto. Ex quibus deinde informationibus, & indiciis elicitur titulus, & series facti, quæ postea narratur in ea, quam appellamus inquisitionem: quæ sic formata, & inscriptis redacta transmittitur reo in vim citationis, & libelli, ut dixi in d. q. 31. uers. quæro nunquid, & se, & infra, q. 28. uers. scias autem.

3 Debes autem scire, quod ex istis duob. modis, seu remediis procedendi contra delinquentes, loquendo secundum ius cõe, alterum, s. accusationis, seu querelæ, erat ordinarium, alterum vero, scilicet inquisitionis, siue ex officio, erat extraordinarium. ita dicit Innoc. in c. cùm oporteat, de accu. quem sequuntur cõmuniter Doct. ut ait Diaz reg. 336. & est cõis opin. ut dicunt Cano. in rub. de iudiciis, & in specie Dec. in 1. lect. post nu. 76, & in 2. lect. post nu. 43, Sapia in l. imperium, nu. 29. de iuris. om. iud. Et licet aliqui tenuerunt, quod de iure Canonico remedium inquisitionis esset ordinarium, ex quo secundum dispositionem iuris Canonici, super omnib. criminib. indifferenter possunt iudices inquirere, & procedere ex officio ad publicam utilitatem, secundum Archi. in c. felicis, §. fin. de pact. in 6. cuius opin. dicit esse communem Mariã. in d. c. qualiter & quando num. 108. in fi. Nihilominus magis communis opin. videtur esse quod tam de iure Canonico, quàm de iure ciuili sit extraordinarium. Et ita in specie hanc esse communem opin. attestatur Alci. in c. 1. nu. 14. de off. de ord. Hiero. in Apostil. ad Ang. de malef. in uerbo, Hæc est quædam inquisitio, post nu. 80, Dec. in rubr. de iud. prout illum refert Boss. in tit. de Inquisit. nu. 57. Et ratio huius conclusionis est, quia de iure communi regulariter quilibet admittitur ad accusandum, ut dixi j. q. 14. circa prin. meritò accusatio dicitur remedium ordinarium. Ex aduerso autẽ, iudicium inquisitionis dicitur extraordinarium, quia de iure communi regulariter iudex potest ex officio procedere per viam inquisitionis, ut dicit gl. in d. l. 2. §. si publico, in uerbo, sine accusatore, ff. de adul. quæ in hoc est communiter approbata, ut dicit Alb. in l. ea quidem, post n. 4. C. de accus. prout illum refert Apostil. præalle. ad Ang. de malef. post nu. 48. uers. In quantum Ang. Et dicit Marian. in rep. d. c. qualiter & quãdo, nume. 106, quòd hanc opin. secuti sunt omnes antiqui Doctor. Illam etiam dicit esse communem Cuman. cons. 136. circa fin. Pract. Conradi, fol. 245. nu. 1: meritò ergo iudicium inquisitionis dicitur extraordinarium. Et quamuis de iure Canonico uideatur iudicium inquisitionis regulariter permissum, (ut supra dictum est) ex quo tamen etiam illo iure non seruantur in iudicio inquisitionis ea quæ regulariter seruari deberent in iudiciis criminalibus, ut in discursu materiæ demonstrabitur, necessariò fatendum est, uerã esse cõmunem opi. quod s. tam de iure Canonico, quàm de iure ciuili remediũ inquisitionis dicat extraordinariũ.

4 Ex hac autem conclusione resultabat maximus effectus, quia cùm secundum cõmunes iuris regulas remedium ordinarium faciat semper cessare remediũ extraordinarium, necessario sequebat, quod pars volens accusare, esset præferenda iudici inquirenti, prout in hoc proposito Doctores omnes fatentur: & Alb. in 3. parte statutorum, q. 57. attestat etiam ita cõmuniter seruari, quod s. quãdo adest accusator idoneus, cessat inquisitio. Dicit etiam Bal. in addit. ad Spe. in tit. de sen tẽtiis, col. 17, prout illũ refert Bos. in ti. de inquisitione, nu. 19, practicã esse, quod si plenior est accusatio, super ea
5 procedit, & pronunciatur, † non esse procedendũ super inquisitione. Et licet super hoc ẽt articulo, an accusatio

faciat cessare inquisitionem, magna fuerit varietas inter scribentes, præsertim quando iam cœpta inquisitione superuenit accusator, semper tamē recurrimus ad longam distinctionem, quem ponit Sal. in d. l. ea quidem, num. 54. C. de accu. quod scilicet, Aut accusator superuenit ante receptas probationes, aut post. Primo casu, aut potest imputari negligentia accusatori, & non cessat inquisitio, sed accusator repellitur; Aut verò non potest imputari: & tūc si persequitur suam, vel suorum iniuriam, auditur, & cessat inquisitio, nisi esset suspectus de collusione. Si verò neq; suam, neq; suorum iniuriam persequitur, non est audiendus. Secundo autem casu, quando scilicet accusator superuenit post receptas probationes, tūc aut delictum est probatum: & repellitur accusator; Aut non est probatum, & tunc admittitur. Et hanc distinctionem Saly. dicit communiter teneri Fel. in d. c. qualiter & quando. §. licet autem, in fin. uerbis, de accus. quem refert Maranta in suo Spec. fol. 81. nu. 38, & Boss. in titu. de inquisitio. nu. 18, Diaz in pract. crim. canon. c. 6. uers. an autem iudex, Apostil. ad Ang. de malef. in d. glo. Hæc est quædam inquisitio, post nu. 80.

6 Sed certè quicquid sit de iure communi, hęc omissa cessant ex consuetudine præsentis temporis. nam etiam de iure ciuili hodie in quocunque casu permissum est iudici procedere ex officio, & sic per inquisitionem, prout de hac generali consuetudine attestatur Gand. de malef. in tit. quomodo cognoscatur de malef. per inquisitionem, post n. 6. uers. sed hodie: ubi etiam subdit, quod ita vidit communiter obseruari: quē refert Bal. in l. ea quidem, post nu. 44. C. de accusa. & Cerd. Alex. in c. de accusatione, col. 55, post mediū, 2. q. 8, Io. And. in addit. Spe. in tit. de inquisit. §. quando autem, In prin. ubi dicit, quod iudices seculares fori, de consuetudine faciunt sibi regulam inquirendi de quolibet malef. Io. Fab. Insti. de publ. iud. in prin. ubi dicit, quod ita seruatur de facto, Guid. de Suz. de malef. in rubr. qualiter fiat inquisitio, Cume. in d. conf. 136. circa fi. quem refert Apostil. ad Ang. de malef. in d. gl. hæc est quædam inquisitio, sub nu. 30. in verbo, Specialis, & Boss. in tit. de inquisit. nu. 8, Vital. de malef. in rub. de inquisitionibus, nu. 6, Blanc. de indic. nu. 5. Ita etiam practicari in regno Castellæ attestat Ant. Gom. c. 1. delictorum, nu. 49. in fi. Et sic hac consuetudine attenta, facienda est conclusio in contrarium, quod s. inquisitionis remedium est ita ordinarium, prout est remedium accusationis. Et ita dixit And. de Pisis relatus per Bal. in l. 1. §. in initio, post nu. 7. uers. sed nunquid, ff. de off. præfe. vrb. quod dictum quasi omnes sequuntur, ut dicit Ana. in d. c. qualiter, & quando, §. licet autem, nu. 9. Et ratio est, quia hodie de consuetudine, in quocunq; crimine regulariter fiscus efficitur accusator, ut ait Pract. Millei, fol. 3. nu. 31. Et aduocati & syndici fiscales assumunt partes accusatoris, et si pars nō querelet, ut quotidie videmus in practica seruari. Quinimò in aliquib. locis remedium inquisitionis factum est ordinarium, & remedium accusationis factum est extraordinarium, prout est in regno Neapol. in quo nullus admittitur ad accusandum, nisi suā uel suorum iniuriam prosequetur, ut dixi §. q. 14. vers. tertius est casus, in fi. & in Francia, ubi (quod plus est) per ordinationes regias prohibita est accusatio, etiam si quis uelit suam, aut suorum iniuriam persequi, quantum s. ad vindictam publicam, sed duntaxat permittitur pro suo interesse ciuili: & sic in omnib. causis procedit ur per solā viam inquisitionis, ut attestat Guil. Benedict. in 2. parte rep. c. Raynutius, in uerb. mortuo itaque testatore, nu. 100, Pract. Millei fol. 17. nu. 53, & fol. 32. nu. 35. Pariter etiam in Flandria ex moltis iam olim stylo & consuetudine, pars offensa non potest concludere ad pœnem criminaliter, sed tantum in fiscum, ut attestatur Iodo. fol. 68. nu. 13.

7 Hinc infertur, quod licet de iure loquendo, & accusatio, & inquisitio non possint simul cumulari, ut omnes concludunt, teste Rome. in l. edita, post nu. 138. C. de edendo, sed accusatio facit cessare inquisitionem, ut §. dixi: nihilominus attenta hac generali consuetudine, unum ex istis duob. remediis, accusationis s. & inquisitionis, non facit cessare aliud, sed ambo simul concurrunt, seu cōcurrere possunt in principio, medio, & fine totius iudicii criminalis. Et ideò, etiā si iudex procedat ex officio pro aliquo delicto, quādocunque superuenit pars, quæ uelit querelare, semper admittitur; & econuerso si pars ab initio querelat, nō propterea cessat iudex ex officio accipere informationes & examinare testes etiam non productos, neque subministratos à parte; Adeò quod modus procedendi, qui hodiernis temporib. obseruatur, est quidā modus, in quo potest concurrere mixtura, seu cumulatio vtriusque remedij, s. ex officio, & ad instantiam partis: & unum ab altero nō impeditur; quinimò multoties concurrunt denunciatio, inquisitio, & accusatio in eodem processu, ut infra etiam dicemus. Et hic modus procedendi à consuetudine introductus, conuenit opi. quam tenebat Nic. de Matarel. quod s. accusatione superueniente procedatur super utroque iudicio inquisitionis & accusationis, & super utroque simul vnica tantum sententia feratur, de que opi. mentionē facit Are. licet eam non sequatur, in d. ca. qualiter & qā, in prin. post num. 14. vers. secunda fuit, referens Butr. ibi, post nu. 13. dicentem, quod hęc opi. esset approbande per Principes & Pontifices, quia secundum eā cessant omnie inconuenientia. Nam si compareat accusator, qui suam, uel suorum iniuriam prosequatur, non excludetur à prosecutione suæ iniuriæ: pariter etiam procedente iudice super inquisitione, cessebit suspicio collusionis accusatoris: & si ipse colludet, non colludet iudex.

8 Et consequenter hodie superflua est etiam illa practica, quem tradit Alex. in Apostil. ad Bar. in d. l. 2. §. si publico, post nu. 2. in uerbo Modum inquisitionis. ff. de adult. quod s. iudex omninò statuat parti offensæ terminum ad accusandum, quo elapso poterit deinde, ubi pars non accuset, ex officio procedere: neque poterit postea pars, etiam si uelit accusare, impedire processum ipsius iudicis inquirentis, quod etiam practicari in regno Castellæ a peritis iudicibus, attestatur Ant. Gom. c. 1. delictorum, nu. 17. Est enim de iure indubitatum, quòd potest statui parti terminus ad accusandum: & quòd ubi in eo termino non accusauerit, non est postea audiende, secundum Bar. in l. Papinianus. §. 1. nu. 2. ff. de inoff. testa. cuius opin. communiter tenetur, ut dicit Imol. in c. tuæ, circa fi. de procu. Et hanc practicam, quem tradit Alex. [illegible] sequuntur cōmuniter Doctores, vt ait Blan. in pract. [illegible] l. 6. nu. 41. Sed certe hodie, cum ex dicta generali consuetudine possit iudex in omni casu inquirere, nō est opus hac cautela, ex quo non potest timere ne per superuenientiam accusatoris inquisitio impediatur. Et ita se aliquando obtinuisse in facto attestatur Alber. in d. l. ea quidem, post nu. 8. uers. nunc aliquas. Et ideò licet fortè de iure iudex, qui antequā formet inquisitionē, non

nō statuit termioum iniuriato ad accusandum, teneatur in syndicatu, hoc tamen in practica noo seruatur, vt attestatur Amad. de syndicatu, post num. 32, quem refert Boss. in tit. de inquisitione, nu. 68, & ti. de citat. numero 41.

9 Cessat pariter cautela, quam tradit Cæpolla caut. 25, ad differendum processum inqoisitionis, quòd scilicet compareat offensus, & petat sibi statui terminum competentem ad accusandum, quo termioo durante, iudex oon potest ex officio procedere. & illam dicit esse notabilem Blsc. in loco proximè allega. ou. 43. subdens, qoòd Doctores eam communiter sequuntur. Cessat autem (ut dixi) quia cùm ex supradicta consuetudine introductum sit, vt vnus modus procedendi alterum non impediat, non debet iudex expectando accusatorem ab inquirendo & procedendo desistere.

10 Superflua etiam redditur alia practica, quam ponit Bar. in l. inter accusatorem, nu. 8. ff. de publ. iud. ad euitandum ne accusatio impediat inquisitionem, ꝙ scilicet facta & pducta accusatione, iudex faciat sibi dari licentiam ab accusatore, quòd possit procedere, subdens hanc esse cōsuetudinem Italiæ: quem refert Aret. in c. licet, num. 20. de accus. & Afflict. in 2. parte constitu. regni, rub. 1, post nu. 28, relatus & ipse per Caranitam super ritu 21 magnæ Curiæ, post nume. 2. Hoc idem attestatur renere omnes Docto. Bal. in l. si accusatoribus, num. 4. C. de accusa. ubi etiam dicit ꝙ cauti assessores faciunt scribi, quomodo pars dat eis licentiam expediendi processum, &c. quem refert Anan. in d. c. licet, nu. 6. Sed certè stante prædicta consuetudine, frustra peteret iudex licētiam à parte eius, quod ab ipsa consuetudine ei conceditur. Et ita hodie istam practicam Bart. non obseruari de stylo neque de coosuetudine attestatur Blan. in d. pract. cri. fol. 11. nu. 25. Potest enim iudex ipse ad vindictam publicam, ex officio, prosequi iam cœptam accusationem, uel etiam nouum processum formare. & ita practicatur, ut dicit Ang. de malef. in uerb. Comparuerunt, & negauerunt totum, ou. 20: quem refert Boss. in tit. de accus. num. 14. Vide qoæ dixi in hoc proposito infra q. 45. uers. facta autem, & q. 51, uers. sed quid si accusator, & q. 58 circa prin. Bene uerum est, ꝙ ubi non vigeret talis coosuetudo, standum esset in meris terminis iuris Communis, & habereot locum tradita per Doctores in locis superius allegatis.

QVÆSTIO IIII.

1 *Iudici ante omnia constare debet de delicto.*
2 *Et quomodo dicatur constare de delicto ad effectum procedendi.*
3 *Et quomodo de delicto facti transeuntis.*
4 *Et quomodo de delicto facti permanentis.*
5 *Et quid si dubitatur an delictum interuenerit.*

1 Dictum est quibus modis criminaliter procedi possit. Sciendum est aotem, ꝙ in omnem casum nunquam debet iudex procedere ad aliquem actum, nisi prius illi constet delictum ipsum fuisse commissum. Et ita semper faciūt practici assessores, ut dicit Gratus inter consil. crim. diuersorum, conf. 99. post nu. 7. uersic. Secundò etiam, libr. 1. Est enim vulgaris & trita conclusio, quòd ante omnia debet iudici constare de delicto, quæ colligitur ex tex. in vulgata l. 1. §. Item illud. ff. ad Syll. quem tex. sciunt omnes, ut dicit Boss. in ti. de delicto, nu. 2. licet reuera ille tex. loqoatur de tortura, ut scilicet reus nō subiiciatur torturæ, nisi prius constet delictum fuisse commissum. Et hoc adeò uerū est, quòd etiamsi reus cōfiteretur delictum aliquod commisisse, non potest coodemnari, nisi de ipso delicto aliter quàm ex eius coosessione appareat, ut dixi infra, q. 55. uer. porest etiam. Sed quia Docto. in hac materia satis intricate loquuntur, debes scire ꝙ aliter debet constare de delicto ad effectum torquendi, seu condemnandi, de quo dixi in loco præalleg. & q. 64, uers. debet autem, & q. 66 circa princ. & aliter quò ad affectum in-

2 quirendi, seu procedeodi. † Nam quò ad inquirendū, sola querela uel denunciatio sufficit: quinimò habita querela, seu denunciatione, renetur iudex procedere & inquirere. Et si id ooo faciat, poterit puniri tam ex dispositione iuris communis, quàm ex forma decretorum huius ducatus, in nouis constitutionibus, in tit. accusationibus, c. delatis. Et dicit Bal. in l. mancipia, nu. 1. C. de ser. fug. ꝙ vidit semel condemnari quoodam iudicem, qui portauit ad Cameram accusationem sibi delaram, & noluit super ea procedere. Et illum refert Amad. de synd. ou. 71.

3 Scias tamen aliqua esse delicta, in quibus iudex tenetur, priusquam inquirat contra delinquentem, ioquirere de ueritare delicti. Aliqua uerò, in quibus oon requiritur alia inuestigatio super ueritate crimiois, sed immediate procedi potest contra delinquentem. Et ideo debes præsupponere quòd quando delictum est tale, quòd solo animo perficitur, ut hæresis; uel tale, ꝙ licet facto committatur, eius tameo facti oolla solent remanere vestigia, ut est adulterium, & alij coitus, qui sine fractura committuntur; furtum pariter sine fractura, percussiones, quæ fiunt alapa, uel baculo siue linote, iniuriæ uerbales, uel similia: in istis criminibus non requiritur ad procedendum alia inuestigatio delicti: sed statim porrecta querela, potest & debet iudex inquirere contra delinquentem, assumendo cōtra eum informationes: & habitis indiciis, illum carcerari, uel citari facere, prout qualitas delicti requiret: aliàs infinita delicta impunita pertransirent: quod nullo modo est dicendom. Et super hoc in practica nulla solet fieri difficultas.

4 Quando uerò est delictum facti permanentis, cuios scilicet certa remanent uestigia, puta homicidij ipsum cadauer, incendij locus combustus, & similia, tunc etiam porrecta querela, uel denunciatione, non dicitur legitime constare de delicto, nisi prius iudex, seu curia corpus ipsum, seu locus incēdij ocolis subijciant. Et ita superioribus annis, cū fuisset accusata quædam Antonia de Nouello, ꝙ partum necasset, & ipsa aufugisset, Senatus rescripsit Prætori Luini, ut antequam contra eam procederet, prius faceret cadauer infantis perquiri. Ego tamen quandoq; vidi per Senatum aliquos imputatos de homicidio cogi ad præstandam fideiussiooem de se præsentādo toties, quoties, &c. licet de cadauere non appareret, prout seruatum fuit in quibusdam Marchettis de loco Arong, 12. Ianu. 1555. & hoc ne si postea cadauer repertum fuisset, illi possent fuga impuniri euadere. Vidi etiam, ꝙ Senatus iussit procedi contra quosdam de Longinis, qui simul nisi fueraot cum eo, qui dicebatur in-

terfectus, etiam q cadauer repertum oon fuisset, 10. Septemb. 1555. P. N. Statim igitur q ad iudicis notitiam peruenit delictum fuisse commissum, puta hominem fuisse interfectum, debet iudex ipse accedere ad eius cadauer visendum & inspiciendum. Et hæc est communis practica, ut dicit Blanc. in pract. crim. fol. 3. nu. 6. Vel secundum alios mittere notarium, qui cadauer ipsum inspiciat, & vulnera describat: Et ita seruat consuetudo, ut ait Nouel. in pract. crim. fol. 59. nu. 2, Pract. Iod. c. 75. nu. 3. Hanc etiam dicit esse communem practicā totius orbis Io. de amicis, cons. 131, num. 7. Ita etiam obseruari dicit Boss. in loco præalle, nume. 2. Et ita seruandum esse rescripsit Senatus Prætori Malei, 14. Februa. 1551. P. N. Et debet recognosci cadauer per testes, qui dum interfectus in humanis esset, illum cognouerunt, si id fieri potest, si verò, cuius esset ignoratur, debet per uestes & signa describi, & particulariter annotari omnia vulnera. Et hoc modo dicetur constare de delicto. Et hoc modo dicetur constare de delicto. Et ita docent omnes, ut ait Foller. in pract. cri. fol. 15. nu. 4. licet enim ignoretur nomen occisi, dummodo constet de corpore, satis dicetur constare de delicto, & proceditur etiam ad cōdemnationem. Et hoc omnes sciunt, ut dicit Boss. in loco præalleg. nume. 23. Et dicit Bal. in l. quoties. §. si quis nomen. ff. de hære. instit. q ipse vidit de facto q fuit facta inquisitio contra vnum, qui occiderat queodam, cuius nomen ignorabatur, & fuit missus ad furcas. Et illum refert Mars. in pract. crim. in princi. post nu. 17, ubi etiam refert Ang. in l. 1. §. interdum, nu. 1. ff. si pars hære. pet. dicentem, quòd siue ignoretur nomen delinquentis, siue nomen offensi, ipse vidit vtroque casu practicari q procedatur: Et q est bona practica, ne ex eo, q nomen ignoretur, delicta impunita remaneant. Vide quæ dixi infra q. 52. uers. vlterius ét. Quinimò dicit Ang. in l. eum qui. §. si oupta, nu. 3. ff. de iniur. & in l. falsus. §. qui alienum, nu. 3. per illum tex. ff. de furt. q procedit inquisitio contra furem, narrando quòd furatus est contra voluntatem domini, licet non sit aliquis dominus nominatus. Et refert, q ita fuit Perusij obtentum in contradictorio iudicio, contra quosdam, qui fuerunt suspensi ex eo, quòd furati fuerant quosdam porcos domus sapientiæ. Et illum refert Anan. in c. qui cum fure, in ultimis uerbis, de furtis, quod est summè notandum, quia de facili quis responderet contrarium. Et aduertat notarius, vel iudex, ut describat, seu describi faciat omnia uulnera particulariter, cum omnib. qualitatib. suis, & cū quo genere armorum illata videātur, & an punctim, uel cæsim, &c. & in scriptis reducat mortalia ꝓ mortalibus, & non mortalia pro non mortalibus, prout dicit obseruare consuetudinem mundi Ang. in l. si in rixa, nu. 2. ff. de sica. Hæc enim quandoque sunt magnæ importantiæ ad cognoscendum à quo sint illata vulnera, puta ex genere armorum, quo apparet ex processu quemlibet ex vulnerātibus seu admittentib. eo tempore armatum fuisse, & similia, propter ea, quæ dixi sup. hoc eod. lib. §. Homicidium. uers. Alia est ét. Et relatio huius visitationis communiter per totam Italiam appellatur Visum, & repertum, quia notarij per illa verba eas incipiunt in actis redigere, ut dicit Mars. in pract. cri. in prin. nu. 4. in fi. Et hæc quæ dicta sunt de homicidio, intelligenda sunt etiam de similib. delictis, quorum remanent uestigia: puta in incendio, ut uisitetur locus incendij, & reliquiæ conbustionis; in furto, ut uideatur fractura facta in area, ostio, vel pariete; in stupro illato puero, uel vi illata puellę, vt inspiciantur partes pudendæ per obstetrices, uel chirurgos, uel alias personas, ut quotidie fit. Et ubi tales personæ referant cum iuramento, se credere stuprum illatum, uel puellam corruptam fuisse, satis dicetur constare de delicto, quò ad hoc, ut contra delinquentem procedi possit.

5 Hęc autem omnia de plano procedunt, quando apparet in re ipsa delictum interuenisse, puta quando in corpore inspiciuntur vulnera, uel signa violationis, vel similia. Et hoc est quod innuit tex. in d. §. Item illud, ibi, scelere interemptum, &c. Sed quid si dubiū sit, an scelere, an verò alia de causa? Et potest poni exemplum in eo, qui repertus est mortuus in puteo, ut in casu in quo consuluit Dec. cons. 438. potest enī esse, q quis seipsum præcipitauerit, & quòd ab aliis præcipitatus fuerit, & etiam q casu ceciderit. Sic ét in eo, qui dicitur habere signa ueneni. potest enim esse venenum in corpore generatum, & ab aliis propinatum, & etiam ex aeris corruptione contractum, ut eleganter in facti contingentia declarat Gramm. voto 32. nu. 21. Ego dico, quòd his casibus iudex debet omnino inquirere, & informationes assumere, nō quidem tanquam de maleficio, sed ut veritatem facti intelligat, ex qua deinde apparere possit, an sit delictum, uel ne, adhibendo etiam, ubi opus sit, iudicium medicorum, uel aliorum peritorum. Et ubi ex informationib. assumptis, constet scelus non interuenisse, silebit processus: ubi uero resultet aliquod indicium, poterit ad vlteriora procedere. Et hoc modo nihil ei poterit imputari. Et hanc practicam seruant cauti iudices, & assessores. Et paucis ab hinc annis uidi duos processus agitari contra duos nobiles in ciuitate Papiæ, quorum alter imputabatur uenenasse propriam vxorem, alter strangulasse eius concubinam. Et certè poterat dici quòd vix apparebat de delicto: & tamen fuit contra eos processum, etiam re in Senatu relata, cum maxima seueritate. Scio etiam plerosque viros, quos pro certo fertur ꝓprias uxores venenasse, absq; ulla molestia per vrbem ambulare, quia dictum fuit, non constare de delicto. Sed iudices, qui dolosè palliant huiusmodi delicta, non euadent æterni iudicis condemnationem.

QVÆSTIO V.

1 *Iudex, constito de delicto, statim debet delinquētem inquirere.*

2 *Et an regulariter per inquisitionem procedi possit.*

3 *Et an sint aliqui casus, in quibus etiam, de iure communi, per inquisitionem procedi possit.*

4 *Aliquid præcedere debere, ad hoc, ut aperiatur via iudici ad inquirendum.*

5 *Potest iudex statim, constito de delicto, generaliter contra delinquentem inquirere.*

1 POstquam igitur iudici legitimè constat, delictū commissum fuisse, statim debet super ipso delicto inquirere, ut quamprimum scire possit, quis delictum ipsum commiserit. Qua in re maximè necessaria est celeritas & diligentia, ne fortè propter morā, quæ à iudice interponatur, nō modo delinquēs ipse fuga euadat, sed etiā dei spatiū eius fautorib. & amicis, testes de negotio ipso informatos subornandi, & à ueri-

à veritatis depositione deterrendi, ut sæpenumero contingere videmus. Sed hoc quidem loco in quo de ipsa inquisitione tractare incipimus, plura essent præmittenda, quæ ad terminorum cognitionem pertinent, s. quid sit inquisitio, ac quotuplex; & huiusmodi, quæ tamen, cum in practica nunquàm ferè tractari contingat, consultò omittere decreuimus. poterit enim studiosus lector in locis ordinariis ea omnia facile inuenire.

2 Quæro, in quibus casibus per inquisitionem procedi possit. Resp. dixi supra q. 3. vers. Debes autem scire quòd regulariter de iure ciuili, non potest iudex per inquisitionem contra aliquem procedere. Nemo enim sine accusatore puniri debet, ut dicit gl. in l. a. §. si publico, in uerb. Sine accusatore, ff. de adult. quā tenēt cōmuniter o's, ut dicit Ang. ibi, nu. a. Et hoc, secundum ius commune, nullam habet difficultatem: Cęterùm de consuetudine regulariter in omnib. casib. potest iudex per viam inquisitionis procedere, ut dixi supra eadem quęst. 3. versic. sed certe.

3 Scias etiam, de iure communi multos esse casus, in quibus, circunscripta omni consuetudine, potest ex officio procedi, adeò ut de facili posset fieri regula in contrarium. Hos autem casus inuenire poteris apud eos, qui de maleficijs scripserunt sub rub. de inquisit. plerosq; etiam recenset Ang. de malef. in uerbo, Hæc est quædam inquisitio, & ibi etiam Aug. in additio., à nu. 1 a vsq; ad nu. 48, qui non modò sunt communiter approbati, sed in eis nemo contradicit, ut attestatur idem Aug. ibi, post nu. 48. uers. item aduerte. Tu per te illos videre poteris. Sed aduerte ne erres: quia ad hoc, vt iudex possit in aliquo casu contra aliquem inquirere, & ex officio procedere, non sufficit dicere quòd ille est vnus ex casibus, in quibus est permissa inquisitio, neque quòd contra eum est aliquod indicium etiam proximum maleficio: Sed scias, quòd in quocunq; casu, in quo iudex, siue de iure communi, siue statutario, siue ex cōsuetudine, potest procedere ex officio, & sic per viam inquisitionis, nunquam debet, neque potest à seipso procedere ad inquirendum, siue assumendas informationes, uel indicia specialiter contra aliquē, 4 nisi aliquid præcedat, quod aperiat uiam inquisitioni, s. uel diffamatio, uel querela partis, uel denunciatio, uel huiusmodi: aliter processus esset ipso iure nullus, etiamsi delictum fuisset deinde plenè probatum. Et memini ego, quòd fuit grauiter reprehensus Prætor Vallis Sicidæ, qui processerat contra quendam de incestu, quòd propriam filiam carnaliter cognouisset, nulla præcedente querela, uel denunciatione, & ambo fuerunt absoluti, 9. Nouemb. 1560. P. N. Neq; in hoc attendūtur notificationes factæ extraiudicialiter, neque illæ quæ fiunt incerto auctore & suppresso nomine notificantis. nam super huiusmodi notificationib. prohibitum est procedi etiam si in eis essent nominati testes de ipso delicto informati. Et si super eis fieret processus, esset ipso iure nullus. Et de hoc extat decretum in nouis constitutionibus in tit. de accu. c. omnibus §. nec etiam. Et omnes illi contra quos fuit processum super huiusmodi notificationibus uel denunciationibus factis per personas incertas, fuerunt per Senatum absoluti: & in specie de anno 1561, quædā Catharina Zanetta P.N. & 20. Decemb. eiusdem anni idem fuit rescriptum Prætoris Vallis Sicidiæ P. N. Et ex hac causa fuit processatus commissarius Masij, qui processerat contra quosdam super huiusmodi notificationibus secretis 15. Septēb. 1561. P.N. Hoc autem fuit à iure introductum ad refrænandam malitiā & propter prauitatem iudicum. Si enim daretur eis facultas procedendi ex abrupto contra omnes ad sui libitum, possent multos indebite uexare: & ideo statutum est, ut prius aliquid pręcedat, quod iudicem ad procedendum inducat, & quodam modo ex necessitate offici sui impellat, puta fama, uel clamor, vel querela partis, uel denunciatio officialis, uel aliqd aliud, ex his, quæ infra proximis qu. subijciemus. Poterit igitur iudex in prædictis casibus enumeratis per Doctores in locis præallegatis ex officio procedere & specialiter contra aliquem inquirere. Bene verum est, quòd absque eo quòd aliquid specialiter præcedat contra aliquem, quotiescunque iudici constat aliquod maleficium commissum fuisse, statim potest inquirere generaliter super ipso maleficio, ut inueniat personam, quæ commisit ipsum maleficium: & habito aliquo indicio contra aliquem, vocat deinde illum ad se defendendum: Et ita seruat totus mūdus, ut dicit Inno. in c. bonæ, il 1. nu. 5. de electio. subdens, quòd illud, quod longam interpretationem recepit ex iteratione factorum, mutari non debet. Et hoc dictum Innoc. refert Bal. in l. edicta, in repet. Patauina, num. 30. C. de edendo, & in l. ea quidem, nu. 42. C. de accus. & Ana. in d. c. qualiter & quando, il 2. §. debet, nu. 9. & Card. Alex. in c. de accusatione col. 14. uers. inquisitio generalis, a. quæst. 8, & alij, quos retuli infra, q. 50. uersiculo item quia, & sequen. Practica igitur est, quòd si non sit porrecta contra aliquem querela, uel denunciatio, uel aliter aperta uia iudici ad specialiter inquirendum, sed tantum constet delictum fuisse commissum, iudex statim ex officio inquirit generaliter, interrogando testes, quos putat de negocio informatos, in genere, an sciant quis delictum commiserit, neminem nominando. Quando uerò certus est delinquens, puta quia porrecta est contra aliquem querela vel denunciatio, tunc iudex non inquirit generaliter, sed specialiter interrogando testes, quid sciant de cōtentis in ipsa querela, uel denūciatione, in qua ille est specialiter nominatus. Tunc autem illa inquisitio generalis transit in specialem, quando testes qui sunt in genere interrogati, secundum ea, quæ statim dixi, nominant ipsi in specie delinquentem: nam eo casu, illa nominatio aperit uiam iudici ad inquirendum specialiter contra illum nominatum, id est ad alias informationes contra eum assumendas. nam ubicunque ex informationibus assumptis super inquisitione generali oritur aliquod indicium de crimine contra aliquē, illud indicium, licet receptum sit parte nō citata, inducit tamen præsumptionem contra eum, quæ sufficiens est ad inquirendum specialiter contra ipsum, ut dicit Bar. in d. l. 2. §. si publico, nume. 9. & est communis conclusio ut attestatur Aret. in cap. cum oporteat, nume. 44. in fi. de accus. Quinimò si ex dictis huiusmodi testium receptorum super inquisitione generali, resultaret sufficiens indicium contra aliquem, posset ille capi, uel citari absque alia speciali inquisitione. Et hoc est quod noluit dicere Innoc. in loco præal. Et licet ipse loqui videatur in maleficio notorio, est tamē intelligenda eius doctrina in quocunq; maleficio, de quo iudici legitimè constet. Satis enim in hoc proposito dici potest notorium id, de quo apparet ex actis, ut dixi infra lib. 7. §. notorium. Et hæc omnia nota: quia ille locus Inno. non est ab omnibus bene intellectus.

QVÆSTIO VI.

Dictum est supra quæst. proxima, posse iudicem procedere ex officio, siue inquirere specialiter contra aliquem, dummodo aliquod præambulum legitimum præcedat, quod aperiat iudici
1 viam ad procedendum contra eum. † Inter cętera autem, si præcedat contra aliquem diffamatio, omnes fatentur, posse iudicem procedere, & super ipso crimine contra eũ informationes, & indicia assumere. Talis enim diffamatio succedit loco accusationis, ut tenent communiter Can. teste Card. Alex. in d. ca. de accusatione col. 14. in fi. a. q. 8, quasi videatur populus ipse illum, ut reum criminis, iudici deferre. Quinimò dici solet, quòd de iure communi adhoc ut possit procedi ex officio, siue per viam inquisitionis, requiritur ꝙ præcedat diffamatio rei de crimine, pro quo iudex contra eum procedere intendit: ita colligi videtur ex verbo d. ca. qualiter & quando, de accus. Et hoc ét sonant illa uerba, quæ solent in inquisitionib. apponi; FAMA PVBLICA PRÆCEDENTE, &c. Et hæc est communis sententia Doctorum, ut attestatur Hieron. in Apostil. ad Angel. de malef. in verbo, Hæc est quædam inquisitio, post nu. 68. uersic. Secundò in quãtum, Nouel. in prac. crim. fol. 63. post nu. 17; Sed certè quicquid sit de iure, totum contrariũ docet practica, quæ communiter obseruatur. Iudex enim constito de delicto, assumit informationes in genere, vt dixi s. q. prox. uers. poterit igitur: Et interrogat primò testes quos putat esse de negocio informatos, super veritate criminis, s. an sciant quis maleficium illud commiserit. Et si dicant se nescire, tunc interrogat eos super diffamatione neminem nominãdo, sed in genere interrogando, contra quem illius delicti fama laboret, ut dixi j. uers. sed quoniam. Et si ex eorũ dictis resultet probatio facta contra aliquem, tunc specialiter contra eum inquirit, & ad vlteriora contra eum procedit, uel per citationem, uel per capturam, iuxta qualitatem indiciorum. Et sic vides, quòd eodem contextu iudex assumit informationes super veritate criminis, & super diffamatione: Neque ego vnquam vidi fieri aliquem processum qui inciperet ab huiusmodi diffamatione: Sed semp præcedit querela, uel denunciatio, uel aliter aperitur via iudici ad inquirendum, iuxta modos, de quibus supra dictum est, & infra etiam dicemus.

2 Sed retenta communi conclusione, ꝙ s. ad hoc ut iudex possit inquirere, requiratur, quòd diffamatio præcedat, scias ꝙ Ang. in repet. l. si vacãtia. C. de bon. vac. lib. x, videtur tenere ꝙ in hoc facienda sit differentia inter iudicem ordinarium, & delegatum, ut s. iudex ordinarius possit absque diffamatione inquirere, non aũt delegatus. In hoc tamen Ang. communiter reprobatur, ut dicit Alc. in c. 1. nu. 34. de offic. ord. Et hanc opi. contra Ang. dicit esse communem Card. Ale. in d. c. de accusatione, col. 25. uers. tamen fortius: quem refert Foller. in prac. cri. fol. 86. nu. 31. Et ideo (secundum Doc.) modus procedendi est, ut iudex antequam procedat contra aliquem, assumat à seipso informationes super infamia rei, de illo crimine: deinde comperto eum esse de ipso delicto diffamatum, examinet testes contra eum super ipso maleficio. Et aduerte, quia de iure cõmuni, si iudex uellet procedere super veritate criminis non facta prius inquisitione de fama, posset reus appellare. Et ita dicunt communiter Doct. ut ait Card. Ale. in d. c. de accusatione, col. 25. circa medium. Contrarium tamen, ut dixi, communiter obseruatur de consuetudine.

3 Idem etiam Ang. in repet. d. l. si vacantia, nu. 177. videtur tenuisse, ꝙ hæc conclusio non procedat ubi iudex non ad postulationem partis, sed ex mero officio inquireret. nam eo casu (secundum eum.) non requiritur ꝙ pręcedat diffamatio. Et dicit Aug. ad Ang. de malef. in uerb. Hęc est quędam inquisitio, nu. 57, ꝙ assessores communiter hoc obseruant. Sed certè in hoc contra eum proculdubio est magis communis opi. ut dicit Hier. in Apostil. ad Ang. in loco pręalleg. post nũ. 68. uers. Quariò in quantum, quẽ refert Grat. cons. 57, nu. 11, lib. 2, & Rolan. cons. 24. circa fi. lib. 1, Boss. in tit. de ind. nu. 75. in fi. Hipp. Rimi. inter consil. crim. diuers. cons. 105. nu. 27. lib. 1. Quæ etiam est rationi magis consentanea: nam quando proceditur ex mero officio, tunc magis necessaria esse debet diffamatio, quæ succedit loco accusatoris, ut dicunt scribentes in d. c. qualiter & quando. Et dixi s. in prin. q.

4 Scias etiam, quòd hæc conclusio, quę habet requiri diffamationem, priusquam super delicto possit iudex ex officio inquirere, intelligenda est ut non procedat in inquisitione, quę fit contra aliquẽ super ipsa fama, nam ista fieri potest modica diffamatione præcedente. Ita dicit Innoc. in c. licet, in vltimis verbis, de accusa. quem sequuntur communiter Doctores,

vt

vt ait Marian. in eo c. licet, nu. 29. Idemq; dicendum est in inquisitione, quæ fit ad inueniendum ipsum crimen: nam in ea pariter etiam non requiritur ꝙ infamia præcedat. Et hoc dicit omnes fateri Berous, in d. c. qualiter & quando nume. 34. Et ita obseruat practica, vt scilicet ad eam inquisitionem, quæ fit ad inueniendum crimen, vel ad assumendas informationes super fama, non solum modica diffamatio sufficiat, sed
5 imò nulla diffamatio requiratur: Intellige quādo † in genere inquiritur neminem nominādo: sed in specie, contra certam personam, nunquam vidi practicari, vt nulla præcedente querela, vel denunciatione, assumantur huiusmodi informationes, super diffamatione, vt s. dixi.

6 Cæterum quando syndicatores procedunt contra officiales, in syndicatu, vtique formant contra eos inquisitionem generalem, etiā nulla fama publica, vel clamosa insinuatione præcedente. Et hoc valde de cōsuetudine obseruatur, vt dicit Ange. in repet. d. l. si vacantia, nu. 170, quem refert Marian. in rub. de accus. nume. 9, & in repet. d. c. qualiter & quando, post num. 167, versi. 52. quarto, & Marsil. in pract. crimin. §. constante, post num. 20. Sed certè illa inquisitio nō fit ad puniendum, neque ex ea sequi potest condemnatio, nisi secundum ea, quæ dixi infra quæst. 50. vers. scias etiam. Et ideò nihil interest, an diffamatio præcedat, vel non præcedat. Iudex enim, qui vult aliquem syndicare, sicuti dupliciter se mouet ad procedendū contra ipsum, ita etiam duo remedia proponit: quorum primum est ad beneficium priuatorum, illos excitando per edictum, quod solet in principio ipsius syndicatus publicari, ꝙ s. quicunque volt querelare, &c. neque super ipso edicto iudex aliquid vlterius facit, nisi ad ipsarum partium querelam: Aliud remedium est ex officio: & ad hoc proponit iudex illum libellum, qui appellatur inquisitio generalis, cuius forma traditur per Amadeū in suo tractatu syndicatus. Et super hac inquirit iudex ex officio, reuidendo libros & acta & condemnationes, &c. Et si aliquid reperiat in quo officialis deliquisse videatur, vocat ipsum, & fit litis cōtestatio, &c. vt dixi in d. vers. scias etiam. Et sic vides ꝙ vtroque casu impertinēns esset requirere ꝙ aliqua diffamatio præcederet.

7 Item scias, ꝙ prædicta conclusio non habet locum in crimine hæresis, imò in eo propter delicti ipsius enormitatem potest procedi absque eo quòd præcedat diffamatio: sed sufficit ad inquirendum vehemens suspicio, ita communiter tenetur, vt dicit Felin. in d. c. qualiter & quando, in prin. in vltimis verbis. Credo tamē ꝙ vltra ipsam suspicionem adhuc requiratur querela, vel denunciatio, prout in alijs criminibus: alias daretur nimis latæ habenæ inquisitoribus, si possēt ex suo capite contra omnes inquirere, nulla notificatione vel querela, vel diffamatione præcedente, sed ex sola suspicione tantum: quod nullo modo est dicendum. Erit tamen hoc speciale in hæresi, quòd licet in alijs criminibus de iure requirātur legitima indicia ad formandam inquisitionem, vt dixi infra q. 20. vers. ad formandam, in hoc crimine sufficiat vehemens suspicio. Vide quæ dixi supra hoc eod. libr. §. hæresis, versic. Habet etiam.

8 Præterea scias ꝙ non habet locum, quando inquisitio formatur de mandato, aut conscientia Principis, nam eo casu non requiritur ꝙ præcedat aliqua diffamatio, ita dixit Innoc. in d. c. cum oporteat, post nu. 5. de accusat. & post eum Bald. in l. nullus, nume. 1. C. ad l. Iul. Maiest. Aduerte tamen (secundum aliquos) quia ista doctrina simpliciter intellecta fecit errare multos ignorantes, vt dicit Augu. ad Ang. de malefic. in verbo, Fama publica, post nume. 53 subdens etiam, ꝙ audiuit sæpe multos peritos, & aduocatos in hoc errasse: Ideo secundum eos intelligenda est vt procedat quando tale mandatum emanauit motu proprio: secus si ad postulationem partis: nam eo casu adhuc debet præcedere diffamatio, ita tenet glo. in c. 2. in verbo, Fuerat, de accus. in 6, quæ in hoc cōmuniter à Scribentibus approbatur, vt dicit Marsi. in prac. cri. in d. §. constante, post num. 22. versi. sed hanc tamen. Sed certè ex quo talis postulatio partis habet vim querelæ, vel denunciationis, sicut preces, super quibus impetratur rescriptum, habentur loco libelli in causis ciuilibus, vt dixi infra lib. prox., credo ego ꝙ etiam sine diffamatione possit vtroque casu iudex inquirere, & informationes assumere. Et ita semper vidi seruari, ꝙ (vt dixi) hæc practica diffamationis apud nos recessit ab aula. Item intellige, vt procedat, quando princeps vtitur verbis assertiuis: secus antē si vtatur verbis narratiuis: hoc enim casu pariter est necessaria diffamatio. Et ita cōmuniter tenet, vt dicit Anan. in d. c. cùm oporteat, nu. 1. Et in hoc non videtur dubitandum.

9 Vlterius scias, ꝙ si fuerit processum non præcedente infamia, & hoc non fuerit oppositum, valet processus. Et hæc est communis opin. vt attestatur Aret. in c. qualiter & quando, il 1, col. 3. de accusat. prout illum refert Foller. in prac. cri. can. fol. 102. vers. itē potest opponi. Et ex hoc coruit illa opin. Hostien. ꝙ si prius recepti fuerint testes super veritate criminis, quā super infamia, licet deinde probet infamia, testes prius recepti super veritate criminis, non probant crimen, ex quo non fuit seruata forma, vt scilicet prius constaret de infamia, quàm reciperentur testes super crimine. quę quidem opi. non per omnes reprehenditur, vt dicit Aret. in loco præallegat. post nume. 1: valet enim processus, vt supra dictū est, licet omissa sit inquisitio famę, si pars non opponat. Effectus autem est maximus: nam quando huiusmodi præposteratio ordinis reddit processum ipso iure nullum, potest opponi in quacunque parte iudicij; vbi verò nō annullat processum, nisi parte opponente, tunc non potest opponi post litem contestatam, vt dixi infra lib. 7. §. Exceptio. Et aduerte, quia Doctores in hac materia loquentes, & dicentes, ꝙ omnino fama debet præcedere inquisitionē, intelligendi sunt de inquisitione, quę fit assumendo informationes super delicto contra aliquam, contra quem nulla fit querela vel denunciatio, non autem de inquisitionis libello, qui transmittitur reo, quando citatur, vt in iudicio compareat: nam cū id non fiat, nisi pręcedente processu informatiuo legitimè formato, proculdubiò nō requiritur in specie ꝙ fama pręcedat ad inquisitionem reo transmittēdam,
10 sed sufficit etiam aliud indicium, prout etiam † obseruari attestatur Boss. in tit. de inquisi. num. 27. Et in hoc multi etiam docti viri ęquiuocādo decepti sunt, cum tamen nemo deberet esse ita ineptus, vt crederet tot patres sensisse, ꝙ si adessent duo vel plures testes, qui de visu malefici) deposuissent tempore visitationis cadaueris (vt plerunque contingit) non posset contra reum transmitti inquisitionis libellus, nisi fama pręcederet: quod esset omnino absurdissimum.

11 Sed quoniam plerunque contingit, delicta occultè committi, quo casu difficile, & quandoque etiam impossibile est inuenire testes, qui de veritate criminis deponant,

deponant, quod sæpe euenire solet etiam in delictis palam commissis, ex quo non reperitur de facili, qui velit in causa criminali contra aliquem ad offensam deponere: consueuerunt iudices, vt dixi, ijs casibus, postquam eis legitimè constat delictum fuisse commissum, neque reperitur testis, qui de veritate criminis deponat, interrogare testes super fama, vt intelligant quis sit de ipso crimine diffamatus. Et vbi ex ipsis informationibus assumptis super infamia resultet suspicio contra aliquem, procedunt ad vlteriora contra eam super ipso crimine inquirendo. Videamus igitur quomodo talis fama contra aliquem procedat.

12 Sciendum est autem, quod potest fama probari etiam per duos testes tantum: ita videtur sensisse glo. in l.3. §.eiusdem, in verbo, Confirmat. ff. de testib. Et in hoc omnes concordant, vt dicit Alber. in d. l. ea quidem, nu. 24 Hanc etiam dicit esse communem opin. Sal. in d.l. ea quidem, in sexta charta, vers. venio ad septimã, prout illum refert Dec. consi. 272, nu. 4. Sed certè Sal. in eo loco, qui est num. 82, loquitur de probatione notorij, & in eo proposito attestatur de communi opin. vt ego fideliter retuli infra, quæst. 9. vers. quæro nunc. Est tamen tenenda hæc conclusio, in qua, vt dixi, omnes concordant, quòd scilicet duo testes sufficiant ad famam probandam, cùm in ore duorum vel triũ stet omne verbum.

13 Illud tamen in primis sciendum est, quod huiusmodi testes deponentes super fama, debeant reddere sufficientem causam scientiæ: aliàs non probant. ita dicit Barto. in l. de minore. §. plurimum, post num. 19. ff. de quæst. Et in hoc omnes concordant, vt dicit Corn. in d. consi. 233. in litera D. lib. 2, & consi. 216. in litera H. lib. 3. Hanc etiam dicit esse commun. opin. Simancas de hæret. cap. 63. num. 16. debet enim testis deponere de ijs, quæ sensu corporis percipiuntur, vt dixi supra, lib. 2. §. testis.

14 Debent enim dicere, quod illud audiuere à maiori parte populi: aliàs non probant. ita dixit glo. præallegata in d. §. eiusdem, & sequitur Barto. in d. §. plurimum, nume. 59. Et ita concludere videntur Doctores omnes, vt ait Marsil. in eo. §. plurimum, num. 46. Et ex hoc infert Barto. in d. §. plurimum, nume. 22, quod non sufficit quod testes deponẽtes super fama, dicant quòd audiuerũt illud publicè dici: potest enim esse quòd audiuerint illud dici in loco publico, sed tamẽ à paucis, vel etiam ab vno tantum: sed opus est quod dicant quod illud audiuerunt à maiori parte populi. Et ita communiter teneri affirmat Imola in l. hæredes palam, in prin. nume. 1. ff. de testa. quem refert Alex. consi. 212. nume. 5. lib. 2, & consi. 20. post nume. 9. lib. 4, & consi. 8. nume. 16. lib. 7, & consi. 35. num. 6. eo. vol. Corn. consi. 84. in litera G. lib. 1, & consi. 68. in litera B. lib. 2, & consi. 198. in litera G. eod. vol. & consi. 232, in litera D. eod. vol. & consi. 216 in litera H. lib. 3, & consil. 304 in litera L. eod. vol. vbi dicit quod ita aliàs obtinuit contra d. Benedictũ Capram in causa eius propria, & sæpius vidit in iudicijs hoc pro satis claro reputari; Card. Alex. in c. cum in tua, circa fin. de sponsal. Dec. in cap. 1. nume. 53. de appel. & consi. 133. nu. 4. in fin. & consi. 210. post nu. 9. vers. secundò dato, Curt. Sen. consi. 82. post nu. 9, Cranet. consi. 41. num. 5, & consi. 262 post nume. 5. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Alex. consi. 123, num. 3. lib. 7, Soc. consi. 54, nume. 27. lib. 4, Dec. consi. 37. post nu. 10. vers. tertius testis, Bertran. consil. 74, nume. 10. lib. 8, Socin. Iun. consi. 69, num. 24. lib. 1, Gram. consi. crim. 26 post num. 14. Sed certè hæc opi. Bart. est multum aspera, & si teneretur in practica, vix reperiretur ex mille testibus vnus qui rectè super fama publica deponeret. Et ideo Bald. in cap. literas, nume. 2. de præsumption. tenuit totum oppositum, quòd scilicet testis, qui dicit se audiuisse aliquid publicè dici, probat famam, quia intelligitur publicè, id est, publica voce à populo. Et hæc secundum eum est aptior expositio, & secundum communem intellectum loquentium. Et hæc opi. Bald. in practica seruatur, & cõtra Bart. est communis obseruantia, vt attestatur Cassador. decis. 3. maxime, num. 7. de probat. Et post eum ita seruari in curia Romana attestatur Paris. consi. 52. in fin. lib. 3. Hieron. Mont. in tracta. de finib. fol. 50. nume. 4. Ferret. consi. 168 post. num. 19, Quam quidem obseruantiam Romanæ curiæ in materia probationũ omnes aliæ curiæ deberent imitari. Apud nos etiã indistinctè seruatur opinio Bald. contra Bart. & ille aduocatus, qui vellet super hoc insistere, reputaretur cauillosus, & proculdubio succumberet. Quinimò hanc opi. contra Bart. esse communem, & in iudicando sequendam attestatur Calcan. consi. 8. nume. 11. Et dicit Alex. sibi contrarius, consi. 202. nu. 17. lib. 7, videri quod magis communiter damnetur illa opin. Bart.

15 Item requiritur quòd dicant se audiuisse id publicè dici. licet enim deponant quòd illud audiuerunt à maiori parte populi, si tamen illud secretè, non publicè audiuissent, non diceretur probata fama secundum theoricam Barto. quam dicit esse communem Imola in loco præallegato, prout illum refert Corn. consil. 221. in litera C. in fi. lib. 3. Sed certe iudicio meo Bar. in d. §. plurimum. nume. 20, dicit totum oppositum. & Imola etiam ĩ. fuit per me fideliter relatus, in versi. debet etiam.

16 Amplius etiam, debent testes deponentes super fama, si fuerint interrogati, nominare eos, à quibus audiuerunt id, de quo deponunt esse publicam vocem, & famam: aliàs non probant. Ita dixit Bart. in d. §. plurimum, num. 23. & ante eum Innoc. in d. c. qualiter & quando, num. 1. quem sequuntur communiter Doctores vbique, vt attestatur Alexan. consi. 100. post num. 4. vers. sextus testis, lib. 1. Et dicit Aret. in d. cap. cum oporteat, post nu. 58. vers. Communiter tamen, quòd hæc est magis communis opinio, quæ etiam seruatur in practica.

17 Sed quid, si non sunt super hoc interrogati? Respõ. quod adhuc debent nominare eos, à quibus audiuerunt, vt possit iudex perpendere ex eorum qualitate, quanta sit illis fides adhibenda. Et ita seruari attestatur Io. And. in d. c. cum oporteat, de accu. prout illum refert Marsil. in d. §. plurimum, num. 90, & consi. 76, num. 22, & Gram. consi. cri. 41. nume. 19, & voto 34. nume. 14, quamuis ego in libro meo non reperiam Io. And. id attestantem. Sed certè cõmunis practica est quod interrogentur. Et adhuc si non essent interrogati, crederẽ quod in criminalibus nõ probarent, nisi nominarent eos, à quibus audiuerunt. Debet enim fama habere originem à personis honestis, & fide dignis, non autẽ à maleuolis, vel improbis, vt omnes fatentur: quod intellige, nisi agatur de re turpi: nã eo casu non esset contẽnenda fama, quæ ortum haberet à turpibus personis: puta, si agatur de re commissa in lupanari, poterit oriri fama à meretricib. & lenonibus; non autem à Doctoribus vel equitibus, qui non solent ibi conuersari. sic etiam si agatur de chartis, vel taxillis falsis, poterit fama ortum habere à lusoribus, & barris, & non erit, vt dixi, per iudicem contemnenda.

Postremò

18 Postremò scias, quod huiusmodi testes super fama deponentes, debent scire quid sit fama: & si interrogentur, quid sit fama, & respondeāt se nescire, nihil probant. Et hæc est communis opinio, vt dicit Mars. in d. §. plurimum, nu. 104. & seq. Et ex prædictis potes conijcere quàm sit difficilis probatio famæ, adeò vt vix sufficerent ad eam rectè probandam testes, qui essent iurisperiti.

19 Sed quæro, nūquid fama probetur per assertionem iudicis. Dixi ∫.q.31. in vers. Fama publica.

20 Quæro nunc, nunquid ad hoc vt super fama possit formari inquisitio, requiratur quòd fama sæpe ascendat ad aures iudicis. Resp. quòd sic, de iure loquendo: Et est communis opinio, vt attestatur Aret. in d. cap. qualiter & quando, nu. 75, & seq. sed (vt sæpius dixi) in practica hæc non obseruatur, quia hodie (saltem apud nos) non inchoantur processus super diffamatione, nisi aliud concurrat, quod aperiat viam iudici ad procedendum.

21 Item quæro, nunquid sola fama sufficiat ad hoc, vt possit formari inquisitio. Respō. quod non, sed de iure requiritur etiam clamosa insinuatio, quæ ipsam famam ad aures iudicis sæpius detulerit. ita colligitur ex tex. in d. cap. qualiter & quando, ex quo videntur sumpta illa verba, quæ communiter in inquisitionib. apponi solēt, ET CLAMOSA INSINVATIONE SVBSEQVENTE NON TANTVM SEMEL, SED SAEPE, ET SAEPIVS, &c. Quoties autem requiratur quod clamor & infamia peruenerint ad iudicē, ad hoc vt possit ex officio cōtra aliquem inquirere, nō est à iure determinatum. Et ideò dic, quod est arbitrarium iudici: & ita tenent communiter Doct. vt ait Maria. in d. c. qualiter & quando. num. 219. Hæc tamen omnia intellige, vt procedant, quando inquisitio fit contra prælatum. nam eo casu non sufficit simplex fama, sed requiritur quod sit talis, quæ non possit sine scandalo, vel periculo tolerari. Secus autem quando inquisitio fit cōtra subditum: tunc enim sufficit quod fama præcedat, etiam quod non sit scandalosa, neque periculosa. Et ita tenent communiter Doct. vt dicit Card. Alex. in d. c. de accusatione, col. 28. in fin.

22 Successiuè quæro, quid facere debeat iudex post assumptas informationes super infamia. Resp. debet vocare ad se eum, contra quem intendit procedere, & ei dicere: Ego intendo inquirere contra te super tali crimine, super quo es diffamatus. Et vbi ipse confiteatur crimen, & infamiam, poterit eum punire: vbi verò neget, poterit ad vlteriora procedere. ita dicit glo. in d. cap. qualiter & quando. in glo. 1. Sed certè hæc practica communiter, de consuetudine nō seruatur, imò seruatur oppositū: quia primò fit inquisitio, & postea super ea inquisitus interrogatur, & examinatur, vt dicit Ang. in rep. d. l. si vacantia, nume. 197, quem refert Ang. Aret. de malef. in d. verbo, hæc est quædā inquisitio, & Card. Alex. in d. cap. de accusatione, col. 36. circa med. licet ipse Ang. Aret. dicat quod illa doctri. Ang. procedit, quando Iudex cōtra absentem inquirit: Sed si reus est præsens, & in fortia officialis, tunc (secundū eum) semper iudex eum interrogat cum tortura; & si nō, in camera pluries, vt videat bene super quo possit formare inquisitionem: & post eius interrogationē format inquisitionem: de quo tamen ego dixi infra, quæst. 45. Marian. autem in rep. d. c. qualiter & quādo, post num. 212. vers. 70. quarto, dicit & ipse quod illa practica, quam ponit glo. præallegata, communiter non seruatur, sed communiter citatur inquisitus, vt compareat ad se defendendum: & subijcit formam ipsius citationis. Ego verò supra in prin. quæst. dixi, quòd tota hæc practica diffamationis hodiè non seruatur, nisi quando alia indicia haberi non possunt. Propterea si casus contingeret, debet iudex, habita informatione super infamia, si reus est præsens, illum interrogare: si vero est absens, debet citare, iuxta ea, quę dixi ∫.q.31. & inter ea perquirere fortiora indicia super ipso crimine. Indicium enim famę solum, licet sufficiat ad inquirendum, vt dixi supra in princ. q. non tamen sufficit ad torturam, vt dixi infra q. 22. vers. fama sola.

23 Sed quid si reus dicat iudici, vt priusquam ad vlteriora procedat, det ei copiam indiciorum, quæ super diffamatione assumpsit? Resp. Ang. in d. rep. l. si vacantia, nu. 89, dicit, quòd cauti aduocati hoc petūt, vt possint impugnare testes diffamantes, & vt videant si fama est probata: nam si aduocatus poterit videre famā non esse probatam, vel testes esse suspectos, obtinebit in causa. Et dicit hoc vidisse fieri, & peti in ciuitate Aretij: quod quidem proculdubio esset valde vtile ipsi reo, præsertim cùm probatio famæ sit multum difficilis, vt potuisti videre sup. vers. illud tamen, & seq. Sed certè mirū est, quòd Doctores adeo varie loquantur in hoc proposito. Si enim secundum magis cōmunem opi. creditur iudici, asserenti famam esse contra aliquem, nec tenetur aliter de ea parti fidem facere, vt dixi in d. q. 31. versic. fama publica, non video ego quomodo sit danda eius copia reo petenti, præsertim cùm ex consuetudine generali iudex possit etiam nō præcedente infamia inquirere, vt supra dixi. Et ideo dicit Ange. in loco præallegato, quod hodie Perusij hoc non seruant de consuetudine, ex quo ibi secundū formam statutorum potest de omni crimine inquiri. Dic ergo quod cum ex generali consuetudine non seruetur, vt prius assumantur indicia super fama, deinde super crimine, sed omnia eodem contextu recipiantur, iudex circa copiam diffamationis dandam, vel denegandam reo inquisito, debet obseruare ea, quæ generaliter dicta sunt de copia indiciorum quæst. 49.

QVÆSTIO VII.

1 *Denunciationem aperire viam iudici ad inquirendum.*
2 *Denunciare quis possit.*
3 *Dictum denunciantis an sufficiat ad inquirēdū.*
4 *Officiales quomodo constituantur ad denunciandum delicta.*
5 *Et an possint denunciare etiam delicta non notoria.*
6 *Et an teneantur denunciare etiam ea maleficia, quæ sunt de iure impunita.*
7 *Denunciare an cuicunque liceat.*
8 *Monachus an possit denunciare.*
9 *Laicus an possit denūciare clericum de crimine.*
10 *Denunciationis forma quæ sit.*
11 *Et an sint seruandæ solemnitates iuris.*
12 *Denunciator, qui non probat contenta in denunciatione, an sit in expensis condemnandus.*

DIctum est supra q. 5. vers. scias etiam, multos esse casus, in quibus pōt iudex ex officio procedere, etiamsi nulla partis accusatio, vel querela præcedat: Dictumq; est etiam supra q. proxima, diffamationem inter cætera operari, vt iudex cōtra diffamatum

1 famatum inquirere possit. † Nunc scias alium etiam esse modum, per quem aperitur via iudici ad inquirendum, scilicet si facta sit denunciatio apud acta, quòd aliquis maleficium aliquod cómiserit. Et in hoc proposito ego omitto ea omnia, quæ de iure canonico dicuntur de materia denunciationis, de quibus dixi infra lib.7.§.Denunciatio. Sed tantummodo loquor de illis denunciationibus, super quib. solet criminaliter procedi. Et in hoc debes aduertere, quia licet aliqui dicant ꝙ iste modus procedendi per denunciationé, est modus ordinarius procedendi, sicut alij, & Boss. in tit. de denuncia. nu. 1. affirmat quòd ita dicunt omnes Docto. nihilominus re vera modus procedendi per denunciationem, non est modus separatus ab inquisitione. nam denunciatio nihil aliud operatur, nisi quòd succedit loco diffamationis, vel querelæ, & sic aperit viam iudici ad inquirendum ex officio contra aliqué, quod aliàs de iure non posset, non præcedente querela, vel diffamatione, vt sæpe supra dictum est; adeò ꝙ ita dicitur procedere iudex ex officio, quando præcedit sola denunciatio, sicut quando præcedit sola diffamatio. Et ideo facta denunciatione, iudex super ea assumit informationes, & indicia: & eis assomptis, format libellum siue inquisitioné, in qua narrat, quomodo propter denunciationem datam per talem officialé, intendit ex officio procedere, cótra, &c. Et ita cómuniter seruatur in practica, teste Pract. Papié. in forma inquisitionis, in verbo, hæc est quędam inquisitio, post nume. 38. Et ita etiam quotidie esse in vsu, attestatur Bos. in loco prealleg. nu. 2. Quæ omnia intelligo tam in denunciatione, quæ fit ex necessitate officij, quàm in ea, quæ fit ab alio non exercente officium, vt statim dicam.

2 Quæro igitur pro intelligentia terminorum, quis possit denunciare. Respon. Barto. in l. diuus, num. 7. ff. de custo. reor. dicit quòd qui prohibetur accusare, est etiam prohibitus denunciare. Sed hæc opi. Bart. communiter in practica non seruatur. nam isti officiales, qui constituuntur ad denunciandum, vt plurimú, sunt personæ pauperes & viles, & quandoque etiam infames: & tamen admittuntur, & super eorum denuncijs proceditur ad inquisitionem. Et ita communiter obseruari attestatur Ang. de malef. in glo. nec non & ad. denunciationem, nume. 4, quem refert Cardi. Alex. in d. cap. de accusatione, col. 65 in fin. vers. Secundò quæro, 1. quæst. 8, & Marian. in cap. repet. cap. qualiter & quando, nume. 81, & pract. Conradi, fol. 136. nume. 9. Et reuera ridiculum esset in practica, si quis vellet aliquam exceptionem proponere contra personas huiusmodi antianorum, siue consulum, qui delicta denú ciant. Tu igitur dic, quòd Aut agitur de delicto, super quo ex forma statutorum vel consuetudinis non potest procedi, nisi ad instantiam partis: & tunc rectè procedit opin. Bart. vt qui nó potest accusare, seu querelare, non possit etiam denunciare: aliàs fieret fraus legi, si ille qui non posset accusare, admitteretur ad denunciandum. Faciunt quæ dixi infra q. 10. vers. Scias auté. Aut verò agitur de delicto pro quo potest iudex procedere ex officio, & sic per viam inquisitionis, siue de iure, siue de consuetudine; & tunc quilibet admittitur ad denunciandum; & ita procedit allegata consuetudo hic, siue iste denunciet motu proprio, siue ex necessitate officij; quicquid distinguat Ange. in loco præal. cuius opin. in pract. non seruatur, & meritò. Publicè enim interest delicta ad magistratuum notitiá quomodocunque peruenire, ne impunita remaneant.

& talis denunciatio modici est momenti: quia cùm nihil aliud operetur, nisi quòd aperit viam iudici ad inquirendum, non potest super ipsa denunciatione iudex contra aliquem procedere ad citationem, neque ad capturam, nisi prius habitis contra eum legitimis indicijs siue informationibus, vt inferius dicemus.

3 Habes igitur, quòd dictum denunciantis maleficiú sufficit ad inquirendum. Et hanc dicit esse communé conclusionem Boss. in titu. de denunciatione, post nome. 2: quam tamen intellige vt procedat quò ad inquirendum, id est ad recipiendum indicia, siue informationes contra eum, qui pro reo nominatur in denunciatione, vt statim dixi: Si verò intelligamus ad inquirendum, id est transmittendam inquisitionem contra eum, qui de ipso delicto imputatur, tunc est distinguédú. Nam Aut talis denunciatio fit per ipsam partem offensam: & non sufficit, etiámsi ipse denuncians ex vulnere moriatur, & in ipsa denunciatione vsque ad mortem perseueret, licet in hoc vltimo consuetudo contrarium obseruet, vt dixi infra quæst. 21. vers. assertio vulnerati. Aut fit per tertiam personam priuatam: & pariter non sufficit, quia ipse videtur in tali denunciatione fungi vice accusatoris. Et ideò super eius denunciatione, etiam iurata, non potest vllum fieri fundamentum, etiamsi deponat de visu. Et in hoc nullus est qui dubitet. Aut verò fit per syndicum, siue officialem deputatum auctoritate publica ad huiusmodi denunciationes facié das: Et tunc aut ipse testificatur cum iuramento vera esse ea quæ denunciat, & reddit causam scientię: & eo casu facit fidem, prout alius testis, qui super ipso delicto deponeret: & potest super eius dicto formari inquisitio. aut verò non deponit ipse super delicto, sed dicit alios esse informatos: & tunc eius dictum nihil operatur, nisi quia (vt dixi) aperit viam iudici ad inquirendum. & non potest super eo procedi, nisi legitima adsint indicia. Et ita obseruat communis pract. Bene verum est, ꝙ si huiusmodi denunciator fuisset deputatus non modo ad denunciandum, sed etiam ad custodiendum, puta agros, vel passus, vel ad capiendum, puta fraudátes gabellas, vel deferentes arma, vel similia, tunc ei daretur plena fides non modò ad inquisitionem formandam, sed etiá ad condemnandum, nisi denunciatus probaret suam innocentiam. Et hoc propter iuramentum, quod tales officiales præstant in principio officij sui. Et ita de consuetudine obseruatur, vt dicit Gand. in titu, quomodo malef. cog. per denunciat. post num. 4: qué refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Nec non & ad denunciationem, post nume. 6. Sed hoc intellige vt procedat in causis, seu delictis leuibus: Cæterum in causis grauibus, & in quibus ingeritur pœna corporalis, non credo quòd talis denunciator haberetur pro integro teste. sunt enim, vt plurimum, viles personæ, & infames, scilicet Beruarij, vel similes, quos Mediolani Borlandettos appellamus. Et ideò non putarem eis, tanquam omni exceptione maioribus, plenam fidem adhibendam, nisi aliæ circumstantiæ iudicis animum mouerent.

4 Scias autem, quòd antiquis temporibus magistratus deputabant officiales, qui eis delicta denunciaré t: hodie verò constituuntur syndici per parochias, siue castra, qui sunt, tanquam officiales, constituti ad denú ciandum delicta. Et ita hodie communiter seruatur per Italiam, vt dicit Marian. in d. cap. qualiter & quando, nume. 29.

5 Scias etiam quòd de iure huiusmodi officiales secundum

cundum aliquos, non possunt denunciare, nisi delicta notoria. Et ita tenét communiter Canon. vt dicit Car. Alex. in cap. de accusatione, col. 67. versic. Quæro, an maleficia, 2. quæst. 8. Ita communiter teneri attestatur Marian. in d.c. qualiter & quando, post num. 179. Sed quicquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine. nam tales syndici non modo possunt denunciare etiam delicta occulta & non notoria, imò ex necessitate eorum officij, tenentur ea denunciare, sub pœna in statutis ciuitatum vel locorum expressa. Et hoc etiam admittit stylus curiarum ecclesiasticarum, vt attestatur Diaz in practic. crimi. canon. cap. 6. quem refert Practic. Conradi, fol. 235. nume. 5. in fin. nisi fortè delictum esset ita occultum, quòd syndicus illud non denuncians, excusari posset. Et ita Albe. in 2. part. statu. quæst. 81, dicit sæpe obtinuisse, super quo in præsentia nihil determino. Bene verum est, quòd Senatus de facili excusat huiusmodi consules, siue antianos, propter non factas denunciationes, vbi non potest in eis argui dolus, vel lata culpa; puta, si fuerit aliquis percussus in agris remotis à domibus, & percussus rem ipsam consuli non notificauit, prout contigit in loco Casaleti Laudensis, & fuerũt homines ipsius loci absoluti, 10. Aug. 1546. P.N. in alijs etiam plerisque casibus similibus ita semper vidi per Senatum iudicari.

6 Sed quæro, nunquid tales syndici tenentur denunciare etiam ea maleficia, quæ sunt de iure impunita, puta si sit occisus bannitus, qui ex forma statuti possit impunè offendi, vel huiusmodi? Respon. quòd sic: nam ad ipsos non pertinet iudicare an delictum sit punibile, vel ne. ita tenet Barto. in l. si quæ in graui, §. si meritus, ff. ad Syll. & est communis opin. vt dicit Aug. ad Ange. de malef. in verbo, Nec non & ad denũciationem, nu. 7. Et ita in practica obseruatur. Quinimò ex consuetudine tenentur denunciare quascunque offensiones, & mortes violentas, etiamsi casu contigisse dicãtur, puta si quis in flumine submergatur, vel è tecto decidat. plerunq; enim hæc, & similia dolosè commissa, solent casui imputari. propterea bonũ est, vt ad notitiam iudicum perueniant, ad effectum vt rei veritas detegi possit, prout ego in facto multoties vidi.

7 Dixi supra ꝙ non modò officiales ad hoc deputati, sed etiam alij admittuntur ad denunciandum. quæ res licet fortè de iure communi aliquam habeat difficultatem, tamen de consuetudine passim seruatur, ꝙ quilibet accedit ad iudicem, & denunciat iniuriam sibi, vel alteri factam: & iudices de facili procedunt, vt attestatur Alber. in d.l. ea quidem, num. 9. sumptis tamẽ prius debitis indicijs. Et est bona practica, ne aliquo modo delicta impunita pertranseant.

8 Item quæro, nunquid monachus possit denunciare. Resp. in forma iudicij non potest denunciare, nisi proprium Abbatem: extraiudicialiter autem, & ad pœnitentiam potest denunciare quemcunq;. Et hæc est communis opi. vt dicit Abb. in c. ex parte, nume. 6. de accu. sed hoc raro contingit in practica.

9 Quæro etiam, nunquid laicus admittatur ad denunciandum clericum de crimine. Respon. ꝙ regulariter non admittunt laici ad denunciandos clericos, prout neque ad accusandum, vt dixi infra, q. 14. vers. propter reuerentiam. est tamen speciale in laico parochiano, vt possit prælatum suum denunciare. Et est communis opin. vt attestatur Aret. in cap. illa, nume. 7. de accusa. Plurimum enim interest etiam laicorum habere bonos prælatos.

10 Quæro nunc, quæ sit forma huiusmodi denũciationis. Resp. Syndicus, seu officialis ad hoc deputatus notificat iudici apud acta, die tali commissum fuisse tale maleficium à Titio, & esse de eo informatos Petrum & Ioannem, &c. Et ita vsus obseruat, vt dicit Ang. de malef. in loco præalleg. nume. 20, quem refert Pract. Conradi, fol. 236. num. 11. Et hoc sufficit. neque tenetur denunciator vlterius aliquid facere, sed relinquit iudici faciendum, cuius partes sunt statim inquirere de delicto contra nominatum pro delinquente in denunciatione, examinando testes in ipsa denunciatione nominatos, & etiam alios à quibus veritas haberi possit. Et ideò licet de iure denunciator teneatur probare vera esse ea, quæ in sua denunciatione continentur, vt est text. in d.l. diuus, & in l. ab accusatione, §. nũciatores. ff. ad Turpil. tamen communis vsus, & practica hoc non admittit, vt dicit Ange. in loco præalleg. Sal. in d.l. ea quidem, nu. 25, Marian. in d. cap. qualiter & quando, nu. 179. in fin. Card. Alex. in d. cap. de accusatione, col. 68. vers. quæro an istis. Sed sufficit (vt dixi) ꝙ in cedula denunciationis inscribi faciant nomina testium, qui dicuntur esse de cõtentis in denuncia informati. Hæc autem omnia intellige vt procedant, quando ad notitiam ipsius denunciantis peruenit nomen delinquentis, & testium. Si verò est ei occultum, sufficit ꝙ dicat nomina eorum, à quibus illud intellexit. Et tunc iudex facit citari partem offensam, vt habeat indicia, & plerunque etiam mandat ipsimet denunciãti, vt melius se informet, & termino bidui, vel tridui veniat de omnib. informatus, & curiæ referat.

11 Vlterius quæro, nunquid in huiusmodi denunciationib. seruandæ sint solennitates iuris. Respõ. Lucas de Penna in rub. de delator. col. 2. versic. item dicunt aliqui, lib. 10, dicit ꝙ etiam denunciator tenetur se inscribere ad pœnam talionis; subdens quòd ita hodie de consuetudine obseruatur, prout illum refert Cataunita super ritu 68. magnæ curiæ, nume. 11, cùm tamen te vera loquatur in delatore, prout enim fideliter refert Gram. super constit. Regni, fol. 63. nume. 45. Sed Ange. in d.l. ea quidem, num. 3, dicit quòd imò denuncians nõ tenetur se inscribere ad pœnam talionis, sed in alijs solennitatibus, quæ requiruntur in libello accusatorio, scilicet expressio criminis, personarum, loci, & temporis, tenet quòd idem seruandum sit in denunciatione, quod in accusatione; subdens quòd ita etiam videtur obseruari de consuetudine per totum mundum. Et ita illum refert & sequitur Aug. ad Ang. de malef. in loco præallegato, post nume. 12. Vbi etiã subdit ꝙ licet denunciator non teneatur se inscribere ad pœnam talionis, debet tamen ipsa denunciatio, quam vult dare iudici, esse in scriptis. Et dicit quòd ita volunt Doct. Et idem in effectu dicit Bos. in tit. de denunciat. nu. 14. & ita etiam quotidie videmus obseruari: quia tales syndici nunquam se subscribunt ad pœnam talionis, sed tãtummodo deferunt in scriptis suam denunciationem iuxta formam, de qua supra dictum est, aut ipsimet narrant eam notario, qui ipsis dictantibus illam redigit in actis.

12 Sed nunquid, si reus absoluatur, denũciator ratione calumniæ erit in expensis condemnandus? Respõ. ꝙ sic. ita dixit Cyn. in l. seuerior, in vltimis verbis, C. de excusat. tuto. Et ita tenent communiter Docto. vt attestatur Albe. in l. sancimus, nume. 6. in fin. C. de iud. quem refert Gratus consi. 92. nume. 2. lib. 1. Et ita fuisse de facto terminatum in ciuitate regia, attestantur nonnulli, quos refert Catald. de synd. q. 182. Et dicit Guido Papæ decis. 269. denunciator, nu. 1, ꝙ in Curia Delphin.

Delphin. denuncians aliquem uominatim pro aliqoo delicto, si ille sit absolutus, condemoatur in expēsis; si verò denunciat delictum in genere, non tenetur, nisi deinde sobministrauerit probariones cōtra aliquē, vel instigauerit iudicem ad eum condemnādum; subdens quod ita etiam vidit suis temporibos sæpe iudicari. Sed certe quicquid sit de iure, hodie de cōsuetudine isti syndici non puniuntur propter calumuiam: nam ex quo denunciant ex necessitate eorum officij, cessat omnis præsumptio calumniæ. & ita de facto seruari attestatur Albe. in d.l. ea qmidem, nume.9.in fin. & Amad. de synd.num.85. Quod tamen ego intelligo, vt procedat quantum ad hoc, vt excusentur à præsompta calomnia, qoæ scilicet oritur ex eo ipso, quod delictū non probatur, vt dixi infra, quæst.62. versi. dixi supra. Sed si appareret de vera calumnia, tunc procederet communis opinio, vt deberet in expensis coodemnari, & fortè etiam grauius puniri iudicis arbitrio, iuxta ea quæ dixi infra, q.81. versi. sed quæro. Vbi verò esset aliquis denunciator, qui oon ex necessitate officij, sed sponte accederet ad denunciandum, crederem de eo iudicandum esse, prout de accusatore, & ideò ratione calumniæ illum esse condemnandom; vt de accusatore dictum est in locis præallegatis.

QVÆSTIO VIII.

1 *Deprehensionem rei in flagranti crimine aperire viam iudici ad requirendum.*

2 *Et an faciat plenam probationem.*

3 *Et an reo deprehenso in flagranti crimine, dandus sit terminus defensionis, & copia indiciorum.*

4 *Et an requiratur sententia.*

5 *Et quid si iudex oculis proprijs videat maleficiū committi.*

1 ALijs etiam modis aperitur iudici via ad inquirendum, nulla querela aut denunciatione præcedente; pura, si delinquens sit in flagranti crimine repertus, tunc enim uon modo iudex potest contra eum inquirere, sed etiam procedere vsque ad sententiam, iuris ordine non seruato.

2 Scias tamen, quòd deprehensio in crimine non facit plenam probationem, sed tantummodo operatur, vt reus possit torqueri. & ita cōmuniter tenetur, vt ait Alber. in l. defensores, nume.2. C. de defens. ciuit. Et ideò debet iudex bene adoertere, ne statim procedat ad execurioοem contra eum, qui ad prætorium ducitur, tanqoam sit deprehensus in flagranti crimine, nisi aliter etiam constet tale delictum ab eo commissum fuisse. Solent itaque cauti iudices tales homines, qui ad eos conducuntur, tanquam deprehensi io flagranti crimine, examinare: & vbi fateaotur, exeqoi pœnam contra ipsos: vbi verò negeot, statim absque alio processu ducere ad torturam, vt eos cogant ad delictum confitendum. Et hac practica vtuntur assessores, vt dicit Ang. in l. interdum, §. qui furem, nu. 8. ff. de furtis. Et scias, qoòd licet talis reperiatur innocens, nō propterea iudex, qui illum torsit, tenebitur in syndicatu, quia illa inciuilis ductio ipsum ita ductū in illud periculum posuit, vt dicit text. in d. §. qui furem, & notat Ange. ibi. Subdit tamē, Vtere hac tortura velut homo discretos, secundum causam, qualitatem, & conditionem personæ, ne aliàs vt iudex peruersus recipias punitionem. Hæc autem intellige, vt procedāt in grauib. delictis, pro quibus etiā pœna grauis imponitur: Cæterùm in leuibus delictis potest iudex aliquem repertum in flagranti crimine ponere ad catenam, vel berlinā, vt vulgò dicitur, absq; aliquo processu: & ita seruari ex consuetudine terrarum, attestatur Ange. in d. l. ea quidem, num. 1. in fin. sobdens, ab huiusmodi cōsuetudine non esse recedēdum. Et illum refert Paris Put. de synd. fol. 187. nume. 8. Et ita se practicasse attestatur Batto. in l. lema, nume. 18. ff. de accus. Dicit etiam Angel. in l. ictus fustium, nume. 2. ff. de ijs, qui not. infam. quòd videmus hodie seruari quòd inuenti ad furandum vuas per officiales rectorum, absque interlocutoria, aut diffinitiua ducuntur cū vuis ad collum per ciuitatem. Et eodem modo inuēti cum armis de facto, ducuntur ad palatium, & compelluntur ad soluendum pœnam antequam recedant. Idem dicit Cagnol. in l. vnica, in princ. nu. 98. ff. si quis iusdic. non obtemp. Adde tamen, dummodo ille deprehensus, sit persooa vilis: secus autem si esset persooa nobilis, vel honesta: talis enim non esset puniēdus pęna infamiæ. Bene vidi aliquando etiam nobiles deprehensos cum armis sine processu plecti ictibus funis publicè: & nō est iudicio meo mala practica, quamuis Paris Put. de syn. fol. 339. cap. 2. post oume. 2, aliter sentiat, dicens quòd tortura est maxima pœna, &c. & ego sæpè vidi illam obseruari, licet quaodoque ex eo iudicibus male euenerit.

3 Sed nunquid reo capto in flagranti crimine debet dari terminus defensionis, aut copia indiciorū? Resp. Bald. in l. vt vim, num. 2. ff. de iust. & iure, tenuit quòd non debet ei dare copia processus, neq; statui aliquis terminus ad se defeodēdum. Et dicit Foller. in pract. crim. fol. 197. col. 1. in fin. quod illud dictum Baldi quotidie practicatur, prout etiam fuisse practicatum Neapoli in illis nobilibus, qui fuerunt reperti cum scalis ad domum cuiusdam nobilis mulieris, refert Grāma. super const. Regni., fol. 58 nume. 15, & decis. 36. Ego, si reus confiteretur delictum, vtiq; transirē cum hac sententia: sed si negaret, putarem illam esse valde periculosam. Et ideo consulo iudicibus, vt cautè procedant in huiusmodi casibus, neque exequantur pœnas capitales, non datis defensionib. nisi sit reus, præter talem deprehensionem etiam per testes idoneos de ipso delicto manifestè conuictus, vel confessus. Bene verum est, quod vbi esset periculum maioris scandali, puta quia delictum esset atrox, & populus magnis clamorib. postularet eius supplicium nō differri, vel quia esset concitata seditio, nec posset de facili sedari, nisi aliquis, qui esset deprehensus concitare populum, statim suspenderetur; tunc crederem posse iudicem excusari, qui illud faceret. Licet enim dici soleat, quòd vanæ voces populi non sunt exaudiendæ, illud tamen intelligendum est quò ad hoc, vt innocens condemnetur, vt contigit Saluatori nostro Christo Iesu; vel vt nocens absoluatur: Sed bene quandoq; exaudiuntur, vt pœna nocenti acceleretur, & nō differatur, donec Principi rescribatur. Et hæc est communis resolutio, vt dicit Sali. in l. decurionum, in fin. C. de pœnis. & ita se vidisse de facto Florētiæ, attestatur Catal. de synd. quæst. 222.

4 Quæro, an quando reus est deprehensus in flagranti crimine, requiratur sententia. Respon. glo. in l. ictus fustium, in glo. 1. in primis verbis, ff. de ijs qui not. infam. videtur sentire quòd non, sed quòd potest ei infligi pœna absque sententia: & illam dicit esse com-

muniter

muniter approbatam Boss. in titu. de denunc. num. 10. Practica tamen obseruat q collaterales nunquam faciunt executionem alicuius poenæ, nisi sententia præcedat. possent tamen his casibus omitti solennitates requisitæ in sententiæ prolatione, & sufficeret simplex ordinatio à iudice subscripta.

5 Sed pone q iudex oculis proprijs videat aliquem aliquod maleficium committere: nunquid poterit illũ condemnare? Respon. q nõ, nisi aliter probetur: & ita tenent Doctores, vt dicit Albe. in 1. parte statutorum. quæst. 53. Licet enim lex multum de iudice confidat, vult tamen q secundum acta & probata iustitia ministretur: aliàs posset iudex aliquem suspendi facere, & dicere quòd ipse vidit aliquod maleficium ab eo committi: quod esset intolerandum. Vide quæ dixi inf. q. 66. ver. scias autem. Et licet aliqui dixerint, quòd poterit iudex eo casu illum torquere, tamen in hoc etiam contrarium tenetur per DD. vt dicit Pract. Carer. fol. 108. nume. 144. Bene ex eo quòd iudex videat aliquem delinquere, poterit absque alia querela, aut denunciatione statim, super eo informationes assumere, & contra eum procedere. & sic iste erit vnus ex casib. in quibus aperitur via iudici ad inquirendum absque vlla querela, denũciatione, vel diffamatione præcedente. Et adde, quòd etiam hoc casu danda est reo copia processus, & terminus defensionis prout referi psit Senatus in causa cuiusdam M. Antonij Cribelli, qui coram pratore & fiscali blasphemauerat, 6. Apri. 1559. P. N.

QVÆSTIO IX.

1 *Notorietatem delicti aperire viam iudici ad inquirendum.*
2 *Et quod dicatur delictum notorium.*
3 *Et an requiratur quòd sint etiam notoriæ qualitates ipsius facti.*
4 *Et an in processu, qui fit super notorio, requiratur citatio.*
5 *Et an requiratur probatio ipsius notorij.*
6 *Et per quot testes probetur notorium.*
7 *Et an in crimine notorio danda sit reo copia indiciorum, & terminus defensionis.*
8 *Et an in notorijs requiratur sententia.*
9 *Et an in notorijs admittatur appellatio.*

1 SED quid dicendum in crimine notorio? Respon. quòd notorietas delicti non modò aperit iudici viam ad inquirendum, sed etiam facit vt possit etiam vsque ad executionem procedere, iuris ordine non seruato. Vt autem scias, quid dicatur notorium, videnda sunt quæ dixi infra, lib. 7. §. notorium. Nam vt dicit glo. vnica, in cap. manifesta, 2. quæst. 1. quotidie de notorio loquimur, & quid sit notoriũ ignoramus.
2 In hoc tamen proposito dic, † quòd illud dicitur crimen notorium, quod aliqua tergiuersatione celari nõ potest, vt illud, quod fit coram populo vel maiori parte populi. Et ita dicunt Doct. vt ait Cyn. in d. l. ea quidem, colum. 2. vers. quia ergo. Et sic vides q non modo illud, quod est facti permanentis, sed etiam illud, quod est facti momẽtanei, potest transire in notoriũ: licet aliqui contrarium dixerint. Et hęc est communis opin. vt dicit Tort. inter consi. Ant. de Butr. consi. vltimo, post nume. 17. versi. ex prædictis ergo. Apostil. ad Angel. de maleficijs, in verbo, Etiam per modum notorij, sub. nume. 1.

3 Sed aduerte, quia in hoc proposito non sufficit factum ipsum esse notorium, puta q Seius interfecerit Caium, nisi etiam sint notoriæ qualitates ipsius facti, scilicet quòd nulla defensio, aut excusatio competat Seio, quò minus puniendus sit pęna homicidij. Et hãc dicit esse communem omnium cõclusionem Colleg. Flor. inter consi. Curt. Sen. consi. 21. nume. 13. Tort. in d. cons. vlt. post nu. 28. vers. Nec obest tex. Potest enim esse, q homicidium fuerit ad sui defensionem cõmissum, vel q aliàs Caius impune occidi potuerit, vel huiusmodi, de quibus dixi diffusius supra hoc eodem lib. §. homicidium.

4 Quæro nunquid in notorijs requiratur citatio: Respon. quòd ad sententiam vtique requiritur, & in hoc nullus dubitat, vt dicit Alber. in d. l. ea quidem, nume. 14. in fin. Hanc etiam dicit esse communem opi. Aret. consi. 163. nu. 7, quem refert Bos. in titu. de denunciat. nume. 9. in fin. & in titu. quomodo procedatur in crimine notorio; post nu. 6. Quod tamen intellige iuxta ea quæ dixi infra, quæst. 31. vers. sed hic quæro. Sed ad assumenda indicia super ipso delicto notorio, non est reus citandus, quotiescũque ex tali citatione reus instrueretur ad fugam. Et hanc dicit esse communẽ opinionem Ferre. consi. 31. num. 11. Et licet Ant. de Butr. in d. cap. cùm olim, de re iudic. dixerit esse speciale in Papa, vt processus per eum factus in notorijs absque citatione valeat, nihilominus illud dictum communiter reprehenditur, vt dicit Barb. consi. 70. nu. 14. lib. 4. Dixi infra. q. 31. circa prin. Bene verum est, q si notorium esset nullam defensionem cõpetere, eo casu (secundum aliquos) posset procedi sine citatione. Et hanc opi. dicit esse communem & verã Colleg. Flor. inter consi. Cortij Sen. 21. nume. 5. Tortus in d. consil. vltimo, nu. 30. Secus autem quando certum esset defensionem competere, vel esset dubium, vt ibi. Et hãc distinctionem fieri per omnes attestatur Prac. Care. fol. 28. vers. Et an, & quando. Ego verò indistinctè teneo, quòd in quocunque notorio, si reus est absens, debet citari, non modo ad processum, si non sit suspicio fugæ (nam eo casu debet, si potest, personaliter capi) sed etiam ad sententiam, vt supra dixi. nõ enim video quomodo constare possit, nullam defensionem aut excusationem reo competere, nisi eo monito, & audito. Si verò sit præsens, scilicet in carceribus detentus, crederem q posset procedere communis opi. q, vbi certum esset nullam defensionem competere, nulla citatio requireretur. Sed bene reus ipse verbo monendus, & etiam audiendus esset, si vellet aliquid ad sui defensionem deducere.

5 Item quæro, nunquid in notorijs requiratur probatio delicti. Respon. quòd non. Et est communis opin. vt dicit Albe. in d. l. ea quidem, nume. 18. Et ideò dicit Ange. in l. ictus fustium, nume. 4. ff. de ijs, qui not. infa. quòd mos hodiè inoleuit, quòd rectores immediatè absque aliquo processu faciunt decapitari, & suspendi, & membra mutilari de facto malefactoribus notorijs, quibus, vt ipse ait, ita pœnas imponi subito, expedit reipub. Et licet Cyn. in d. l ea quidem, col. 2. versic. Secundò iuxta hoc, teneat quòd vbi negetur, debeat probari, nihilominus secundum Alb. in loco præalleg. eius opinio non seruatur, nec approbatur per Doctores. Sed certè iudicio meo Alber. non refert fideliter verba Cyni. Et ideò puto quòd male illum reprehendat. Propterea scire debes quòd magna est differentia, 6

sentia, an dicatur notoriè constare de crimine, vel dicatur constare de crimine esse notorium, iuxta ea, quę dixi in d.§.Notorium. Dico igitur sic, quòd Aut quæris, an sit probanda notorietas ipsius delicti, scilicet ipsum delictum, de quo agitur, notoriè commissum fuisse: & dic, q; sic. & ita loquitur Cyn. & in hoc nemo contradicit. Neque sufficeret, quòd notoriè de eo appareret. potest enim esse quòd per tres testes de visu, vel per confessionem ipsius rei, ex quibus dicimus notoriè constare de crimine, probaretur delictum: & tamen nullus sani capitis dicet delictum ita probatum posse dici notorium, ad effectum, vt super eo tanquam notorio, ex abrupto procedi possit. Aut quæris, an sit probandum ipsum crimen, quod prętenditur esse notorium: & adhuc est distinguendum. Nam aut quæris, an debeat constare iudici, ipsum crimen fuisse commissum: & tenendum est quòd sic, iuxta ea, quæ dixi supra quæst. 4. Aut quæris, an debeat verè probari, quòd crimen fuerit commissum ab eo, contra quem prætenditur esse notorium: & dic quòd non. Et ideò licet non adsint testes, qui deponant super scientia delicti, si tamen appareat de delicto, & adsint testes idonei probantes concludenter esse notorium quòd Titius illud crimen commisit, poterit Titius ex eo condemnari: Et ita procedat opin. Alb. & communis, quæ tamen iudicio meo est multum periculosa. Et ideò rectè dicit Salic. in d.l. ea quidem, nume. 93. Caueat iudex, ne asserat delictum notorium, cùm non sit. multa enim dicuntur notoria, quæ non sunt. propterea consuluit iudici, vt maiorem partem viciniæ examinet super delicti cõmissione, ne postea tempore depositi officij puniatur, si de notorio nõ doceret. Debet igitur iudex super tali notorio informationes assumere. Et hæc est communis opin. vt attestatur Affl. super 2. parte constitutionum Regni rub. 10, post nu. 30. Et scias, quòd debet notorium constare iudici, vt iudici ex actis, secundum communem opin. vt dicit Pract. Conradi, fol. 240. in fin. & fol. 241. nu. 14. Et ideò non sufficerent informationes ab ipso iudice extraiudicialiter assumptæ.

6 Quæro nunc, per quot testes notorium probetur. Respon. glo. in c. Deus omnipotens, §. quando autem, in verbo, iudicis, 2. quæst. 1, dicit q; probatur per duos testes. Et ita se habet communis opi. vt attestatur Salic. in d.l. ea quidem, nu. 82: vt in ore duorum vel triũ stet omne verbum. Faciunt, quæ dixi supra, q. 6. versic. Sciendum est.

7 Quæro etiam nunquid in crimine notorio danda sit reo copia indiciorũ, aut terminus defensionis. Respon. q; sic. Et hanc dicit esse communem opinionem Ant. Gomes. cap. 1. delictorum, post nu. 43, referens id attestari Salic. in d.l. ea quidem, nu. 86: qui tamen in libro meo hoc ibi non dicit. Tu ergo dic, q; aut reus proponit aliquam exceptionem, vel defensionem ad excusandum delictum: & danda est ei defensio; Aut ipse fatetur nullam excusationem habere: & non est illi danda. Et hanc practicam seruat totus mũdus, vt dicit Bos. in tit. de denun. nu. 6. in fin.

8 Præterea quæro nunquid in notorijs requiratur sententia. Respon. gloss. in cap. euidentia, in verbo, Non indiget clamore, de accusation. tenuit q; etiam super notorio ferenda sit sententia. & illam dicit esse communiter approbatam Marsil. in pract. crim. §. aggredior, nu. 133, Pract. Conradi, fol. 238. post nu. 4. Et licet aliqui tenuerint, q; vbi crimen est ita notorium, q; nulla potest tergiuersatione celari, nõ requiratur sententia declaratoria: quod etiam in plerisque locis frequentissimo omnium consensu receptum esse attestatur Didacus in repe. cap. Alma mater, folio. 421, num. 9. de senten. excom. in 6: Nihilominus quicquid sit de iure, certè de consuetudine indistinctè obseruatur, vt etiam in criminibus notorijs requiratur, declaratoria. Et hanc sentẽtiam esse in praxi receptam, fatetur idẽ Didacus in loco præallegato.

Plus dicunt aliqui, q; non potest dici delictum notorium, quod excusationem non habeat, nisi prius fuerit super hoc cognitum, & declaratum per iudicem, illud esse notorium, citato etiam ipso reo. Et hanc opinio. attestatur esse communem Aret. in d. consi. 163, quem refert Ferret. consil. 31. num. 5, & 35, licet Aret. in libro meo hoc explicitè non dicat. Et ideò iudices in huiusmodi notorijs cautè ambulẽt, ne si nimis properent, seipsos inuoluant, vt supra dixi. Vide etiam in proposito citationis, quæ dixi supra, vers. quæro nunc.

9 Vlterius quæro, nunquid in notorijs admittatur appellatio. Dixi infra, q. 94. vers. solet etiam.

QVÆSTIO X.

1 *Querelam partis offensæ aperire viam iudici ad inquirendum.*
2 *Et an querela successerit loco accusationis.*
3 *Promotor, seu instigator inquisitionis, quis dicatur.*
4 *Et an sit citandus.*
5 *Aduocatus, siue procurator fiscalis, qui instigãt inquisitionem, an reo absoluto, sint in expensis condemnandi.*
6 *Et an fiscus debeat querelam porrigere.*

1 ALius est modus, per quem iudici aperitur via ad inquirendum, scilicet querela partis offensæ. Et licèt isti duo modi procedendi, scilicet ad querelam, & ex officio, videantur non modo diuersi, sed etiam quodammodo incompatibiles, tamen consuetudo admittit, quòd super querela partis iudex statim incipiat inquirere, scilicet informationes ex officio assumere, vt dixi supra, quæst. 3, versicu. hinc infertur.

2 Scias autem, quòd hæc querela multũ differt ab accusatione. nam in accusatione, de iure requiritur solemnis libellus & inscriptio, vt dixi infra, quæst. 12. versi. dixi quoque: sed modus ille procedendi per viã solennis accusationis, abijt prorsus in desuetudinem, & loco accusationis successit hic modus querelandi: Et ideò hodie per totam Italiam obseruatur quòd libellus non datur, sed simpliciter fit quædam scriptura, quæ datur loco libelli. & debet talis scriptura continere nomẽ accusatoris, & accusati, & iudicis, & criminis commissi, & quo loco, anno, & mense commissum fuerit; nec non & diem dati ipsius libelli. Et si hęc deficiant, non procedit talis scriptura, quæ hodie datur loco libelli, vt dicit Gand. de malef. in rub. qualiter fiat accusatio, nume. 6, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et ad querelam, nume. 3, & Bos. in titu. de accusa. num. 12, & Carati. super ritu. 20. magnæ curiæ, nume. 4, & super ritu. 202, nu. 6, & Pract. Conradi fol. 125. num. 5. Dum tamen ipse Bos. postea subdit. nume. 6, quòd vsus nõ admittit tales querelas pro accusationibus: tu dic id verum esse, si sumatur accusatio

satio in forma solẽni, prout de iure requiritur: sed certè hodiernis temporib. vtique dici potest huiusmodi querelas subrogatas esse loco accusationis. Et quandis, vt ipse dicit, non disputetur super istis querelis, an habeant requisita, vel ne, hoc procedit ex eo, quia talia requisita in parte sunt à cõsuetudine sublata, vt apparebit infra in discursu materiæ accusationis, & præsertim q. 18 per totum; & etiam quia hodie inquisitio concurrit in omnib. fere processibus cum ipsa querela, siue accusatione, vt dixi supra, in d. vers. hinc infertur: & sic Iudex ex officio supplet quoscunque defectus. Sed in casibus, in quibus ex forma statuti, vel cõsuetudinis iudex non posset procedere, nisi ad querelam partis, proculdubiò ea, quæ possent de iure opponi contra accusatorem, & accusationem, possent opponi contra querelantem, & querelam. & ita multoties vidi in facto obseruari. Plus dico, ꝙ si non esset aperta via iudici ad inquirendũ aliter quàm per querelam, puta quia non præcederet denunciatio, neque diffamatio, neque aliquid aliud ex ijs, quæ aperiũt viã inquisitioni, nõ deberet iudex procedere super huiusmodi querela, nisi haberet legitima requisita, iuxta ea, quæ dicit Gandin. in loco præallegato, licet contrarium plerunque obseruetur de consuetudine, secũdũ quã iudices valde prompti sunt ad procedendum, neque multum super istis subtilitatibus insistunt. Aliquid etiam hoc loco dicendum esset de promotore, seu instigatore inquisitionis, super quo ego pauca tãtũmodo attingã, ne aliquid prorsus omissum fuisse videatur, cætera reperire poteris in locis ordinarijs.

4 Scias igitur, ꝙ tria sunt genera eorum, qui instigatores, seu promotores inquisitionis appellantur. Aliqui enim id faciunt ex necessitate, vel saltẽ ex debito eorum officij, prout sunt aduocati, & procuratores, seu syndici fiscales, ad quos maxime pertinet instare assiduè, vt iudices contrà delinquentes Inquirãt. Aliqui verò id faciunt ex præcepto, siue deputatione iudicum, qui solent deputare aliquem coadiutorem, qui loco partis seu fiscalis assistat inquisitioni. nam in quocunque casu, in quo iudex potest ex officio procedere, potest etiam creare, & constituere fiscalem, qui accuset. Et ita practicatur, teste Anto. Gomes. c. 1. delictorum, nu. 10. in prima ampliat. Intellige qui accuset, non vt aperiat hoc modo viam inquisitioni, sed vt postquam illi est aperta via ad inquirendum, assistat ipsi inquisitioni, prout faceret accusator. & hoc quando non adest aduocatus, seu procurator fiscalis ordinarius: tunc enim non solet aliquis alius deputari. Postremò aliqui id faciunt sponte: quia comparent, in iudicio, & subministrant testes, & indicia contra reos inquisitos.

Quæro, nunquid instigator sit citandus in causa Inquisitionis. Respõ. de aduocato, seu syndico fiscali nullũ dubium est, quin sit citandus. nam in quocunque iudicio, in quo potest ex officio procedi, fiscus est loco partis. Idemq; dicendum est in eo, qui sit à iudice deputatus. nam & ille succedit loco fiscalis. & de eo idẽ iudicãdum est in illa causa, qđ de fiscali. Si verò loquimur de instigatore, seu promotore voluntario, tũc dicit Boss. in tit. de inquisitione, nu. 26, quòd si talis instigator prius querelauit, & ad eius querelam iudex inquisiuit, tenet locũ partis: & ideò est citandus. Et subdit, ꝙ ita concludunt Doct. & ꝙ ita seruatur. Et cum eo est lis contestanda, prout etiam cum accusatore, secundum glo. in c. cum I. & A. in verbo, lite non contestata, de re iud. quam dicit ab omnibus approbatam Card. Alex. in c. de accusatione, col. 37. in prin. 2. q. 8. Quod tamen intellige secundum ea, quæ de litis contestatione dixi infra q. 45 circa prin. Ego autem dico ꝙ si querelauit, tunc non est citandus tanquam instigator, seu promotor inquisitionis, sed tanquam accusator, quia (vt dixi supra) tales querelæ succedũt locõ accusationum. Sed quando quis non querelat, sed tantum instigat, seu promouet inquisitionem, non est de necessitate citandus, nisi compareat, & petat in actis se citari. nam eo casu, licet prius non querelauit, habetur loco partis, & citatur. Et vbi succumbat, cõdemnatur etiam in expensis, vt accusator prout in facti contingentia condemnatos fuisse quosdam instigatores refert Papo lib. 24. titu. 1. arresto 2. Et ita seruat communis practica.

5 Sed nunquid aduocatus, vel procurator fiscalis, qui instigant inquisitionem, & faciunt procedi contra aliquem, tenebuntur ad expensas, si repertum fuerit, illũ non esse culpabilem. Respon. de iure fortè posset dici ꝙ sic, sed de consuetudine apud nos contrarium seruatur, prout etiam seruari in patria Delphin. attestatur Guid. Papæ decis. 169. denunciator, post num. 1. Et ꝙ de consuetudine procurator regius non subijcitur expensis actiue neque passiue, attestatur Pract. Millei, fol. 16. num. 45. Bene verum est, ꝙ si dolosè, & calumniosè persequeretur aliquem, esset in expensis & dãnis versus partem condemnandus, vti quilibet priuatus. Et ita pluries seruatum fuisse per parlamentũ Parisiense attestatur Papo in dict. titu. 1. Arresto 4.

6 Sed quæro, Tu scis ꝙ hodie, nemine querelante, fiscus succedit loco accusatoris, vt dixi supra, q. 3. versi. Sed certè: nunquid ergo debet eo casu fiscus querelã seu accusationem porrigere, super qua iudex deinde procedat? Respõ. ꝙ non, sed tantum proceditur ad informationem, eo instãte. & ita se habet cõmunis obseruantia omnium curiarum, vt dicit Carauita super 20. ritu magnæ curiæ, post nu. 4. Et dicitur semper instare fiscus, vt procedatur contra delinquentes, etiãsi de huiusmodi instantia, in actis non appareat: debet tamen prius esse aperta via iudici ad inquirendum aliter quàm per instigationem ipsius fiscalis, iuxta sępius dicta, vt iudicibus præcludatur via subditos vexandi, indebitis impensis.

QVÆSTIO XI.

1 *Inquisitio an fiat contra absentem.*

2 *Et an sit citandus ille, contra quem assumuntur indicia.*

3 *Et an pars offensa.*

4 *Iudex an debeat interrogare reum super ijs, de quibus contra eum intendit inquirere.*

5 *Et an ante inquisitionem danda sit reo copia indiciorum.*

NVnc videamus, quomodo procedendum sit in iudicio inquisitionis, intelligendo semper ꝙ Inquirere sit ex officio testes, seu informationes recipere contra aliquem, pro aliquo delicto, vt di-
1 xi supra, q. 3. in princ. ¶ Et in primis quæro, an possit procedi per inquisitionem contra absentẽ, an autem contra præsentẽ tantũ. Resp. de iure loquendo regula firet nõ proceditur via inquisitionis nisi cõtra præsentem: si verò reus sit absens, modo nõ per contumaciã se absentem fecerit, nõ potest inquiri. ita notatur per omnes

omnes in d.c.qualiter, & quando. Sed certè quicquid sit de iure, hoc de consuetudine non obseruatur, sed semper sit inquisitio de delicto, siue inquisitus sit præsens, siue sit absens; & siue per contumaciam se absentauerit, siue non, vt attestatur Marian. in repetit. dict. cap.qualiter, & quando, nu.92.

2 Item quæro, nunquid priusquam iudex specialiter inquirat, & sic assumat indicia cõtra aliquem, debeat ille citari. Resp. de iure cõmuni vtique requiritur partis citatio: aliàs testes examinati, reo non citato, nullá contra eum fidem facerent neque ad sententiam, neque ad torturam. Et hæc est communis opin. vt dicit Blanc. in pract. cri. fol. 5. nume. 33. Anto. Gomes c. 13 delictorum, post nume. 18. Quinimò Ant. de But. in d. cap. qualiter & quando. §. debet, post num. 40. dicit, quod in receptione testium in causa inquisitionis specialis debet reus citari, & quòd ita obseruat communis practica, & illum refert Aret. in eod. §. debet, nume. 98. Sed certè quicquid sit de iure, contrarium seruatur de cõsuetudine, vt attestatur ipsemet Blanc. in loco præal. subdens, quòd propterea defensores reorum non debent multum insistere super ista communi sententia. Hanc etiam dicit esse communem practicam omnium curiarum Foller. in pract. crim. can. fol. 109. nume. 1. Dicit etiam Blan. ibi, nu. 6, quòd stylus & consuetudo est in ciuitatibus Lombardiæ, quòd testes, siue super generali, siue super speciali inquisitione, & etiam super accusatione, examinantur sine citatione partis, & allegat Alexã. consi. 65. nume. 9, in fin. lib. 1, quod est duplicatum in consi. 41. lib. 7, qui dicit, quòd (vt verbo fertur) ita est stylus, & consuetudo in partib. Lombardiæ, quòd testes recipiantur sine citatione partis. Et ita esse stylũ Italiæ, asserit Pract. Casoni, fol. 103 post nume. 1. Dicit etiam Berber. in Viatorio iuris, in rub. de iud. col. 27, quòd vsus, consuetudo, & stylus hanc opin. approbant. Hunc etiam esse receptum vsum, stylum, & consuetudinem attestatur Pract. Iodoci, fol. 14. nume. 18. Tu tamen dic, bene verum esse, quòd de consuetudine huius prouinciæ testes, qui assumuntur ad informationem curię, contra reum absentem, recipiuntur parte nõ citata, ad effectum procedendi ad capturam, siue citationem contra reum, & si ipse deinde vocatus fuerit contumax, faciunt fidem, etiam quò ad hoc, vt super eorum attestationib. possit contra eum ferri sentẽtia diffinitiua: & hæc practica fuit optima ratione introducta, ne si reus citaretur, statim aufugeret, vel posset facilius testes examinandos subornare: Sed si reus compareret, tunc attestationes talium testium examinatorum absque citatione partis, nullam fidem faciunt, neque ad cõdemnationem, neque ad torturam, nisi parte ipsa præsente, aut legitime citata, seu monita deponant, vel prius per eos deposita repetant, & in eis persistant. Cæterùm quando processus fit reo comparente, vel in carcerib. existente, semper seruatur communis opin. etiam in hac prouincia. Dixi infra quæst. 45. vers. cæterùm si reus.

3 Sed quid è conuerso, nunquid in hac inquisitione debet citari pars offensa? Respond. de iure fortè dici posset quòd sic: sed hoc de consuetudine non obseruatur, nisi Florentiæ, vt dicit Ang. in d. reper. l. si vacantia. C. de bon. vacan. quem refert Marian. in repet. d. c. qualiter & quando, post num. 213. in 71. q. & Ang. de malef. in verbo, Et ibi caput, num. 2. Tu verò dic quòd aut pars querelauit, & de necessitate citanda est, aut non querelauit, & tunc quanuis necessariò citari non debeat, tamen cauti & iusti iudices illam semper citari faciunt ad subministrandum indicia, si quæ habet, ad coadiuuandam intentionem fisci. Et ita seruatur in hoc Ducatu, etiam si procedatur per inquisitionem, vt attestatur Bos. in tit. de sent. nu. 82. in fin. Vide quæ dixi j. q. 31. vers. vlterius quæro.

4 Quæro etiam, nunquid priusquam iudex inquirat, debeat reum interrogare super ijs, de quibus intendit contra eum inquirere. Dixi supra quæst. 6. versic. Successiuè quæro.

5 Vlterius quæro, nunquid ante inquisitionem danda sit reo copia indiciorum. Dixi in d. quæst. 6. versic. sed quid si reus.

Cætera autem, quę pertinent ad formam processus criminalis, scilicet quomodo, & à quibus assumenda sint indicia, & quid agendum sit post ipsas informationes assumptas, cũ non minus iudicio accusationis, quam inquisitionis communia esse videantur, paucis in primis de accusationis iudicio specialiter præmissis, j. suo ordine explicabimus.

QVÆSTIO XII.

1 *Accusatio quid sit.*
2 *Et an sit remedium ordinarium.*
3 *Et an sit actio, vel officium iudicis.*
4 *Inquisitio an sit actio, vel officium iudicis.*
5 *Iudex procedens super accusatione, an dicatur procedere officio iudicis nobili, vel mercenario.*
6 *Accusationis forma quæ sit.*
7 *Accusatio an debeat fieri in scriptis.*
8 *Et quæ in ea requirantur.*
9 *Et an si omittatur, sit accusatio ipso iure nulla.*
10 *Et quid si agatur de crimine ciuiliter.*
11 *Et quid si procedatur per viam exceptionis.*
12 *Et an locus notorius debeat per confines designari.*
13 *Et an dies exprimendus sit in accusatione.*
14 *Et quid si dies expressus non probetur.*
15 *Et an accusator teneatur se inscribere ad pœnã talionis.*
16 *Et quæ sit forma inscriptionis.*
17 *Et quid de consuetudine.*
18 *Et quid de iure canonico.*
19 *Et an accusantes de adulterio teneantur se inscribere ad pœnam talionis.*
20 *Et an mulier teneatur se inscribere.*
21 *Et an in accusatione requiratur cõclusio libelli*

1 HActenus de inquisitione dictum est, nũc de accusatione videamus. Quæro † igitur in primis, quid sit accusatio. Resp. accusatio est delatio alicuius criminis ad vindictam publicã, legitima interueniente subscriptione. ita diffiniunt communiter Doctores, vt dicit Felin. in rub. de accusation. num. 3, quem refert Gigas de crimin. læsæ Maiest. fol. 58. q. 1, nu. 4. Et dicit Marian. in d. rub. de accus. nu. 1, quòd hanc diffinitionem omnes Doctores sequuntur. Mihi (vt sæpius dixi) disputatio super diffinitionibus in pract. visa est semper inutilis: propterea multa quę contra hãc dici possent, consulto omitto.

2 Quæro, nũquid accusatio sit remediũ ordinarium. Dixi supra q. 3. versi. debes autem. & versi. sed certè.

Item

3 Item quære, nunquid accusatio sit actio, vel sit of-
ficium iudicis. Vtilitas autem huius quæstionis potest
esse maxima, puta si extet statutum, quòd non soluens
collectas, nõ admittatur ad agendũ, certè si est actio
non poterit accusare, si verò est officium iudicis, vti-
que poterit. nam qui prohibetur agere, non prohibe-
tur iudicis officium implorare. Præterea multæ, & ma
gni momenti sunt differentiæ inter actionem, & offi-
cium iudicis, quas ponit Barto. in l. 1. nu. 10. ff. de iuris.
om. iud. In hoc autem articulo magis communis opi.
videtur esse, quòd sit potius iudicis officium, quàm a-
ctio, prout attestatur Berous in rub. de accus. nume. 7.
in fin. licet ipse post multa teneat, quòd sit quædã ter-
tia species. Ego verò semper tenui, quòd accusatio
(prout erat de iure introducta) esset potius actio, quã
officium iudicis: Sed hodie cùm ex generali consue-
tudine sublatæ sint ferè omnes solennitates, & formę
accusationum, proptereàq; (vt supra dixi) cum accu-
satione, seu querela partis officium iudicis inquirẽtis
semper ferè simul concurrat, crederem quòd posset
sustineri communis opin. Et ideò non putarem ab ea
esse in practica recedendum, quæ etiã magis fauora-
bilis est, ne delicta impunita remaneant. Bene verum
est, quòd si essemus in casibus, in quibus non potest ex
officio procedi, fortè verius esset dicere, quòd esset
de ea iudicandum prout de actione. Hæ tamen diffi-
4 cultates rarò contingunt in practica. † De inquisitio-
ne verò, nulli dubium est, quin sit officium iudicis. Et
hoc omnes fatentur, vt dicit Berous in d. rub. de accu-
5 sat. nume. 19. Scias autem in hoc † proposito, quòd iu-
dex procedens super accusatione, dicitur procedere
officio iudicis nobili, non mercenario. Et hęc est com
munis opin. vt attestantur Scribentes in l. imperium,
ff. de iurisd. omnium iudi. & in specie Caccialup. nu-
me. 11, & Gaspar. Valas. n. 40, & Sapia, nu. 33. qđ de iu
re potest esse vtile ad multa, licet in facti contingen-
tia nunquam viderim de his tractari.
6 Quæro, quæ sit forma accusationis, & in primis
7 † nunquid debeat fieri in scriptis. Respon. Saly. in l. pe
nult. num. 1. C. de accusa. tenuit, quòd siue accusator
porrigat libellum dictatum iudici in scriptis, vel por-
rigat verbalem querelam apud acta iudicis, & tabel-
lio eam in scriptis redigat, iuxta formam l. libellorũ,
ff. de accusa. quòd satis est solennis accusatio, seruatis
tamen alijs seruandis. Contrariam autem sententiam,
ꝙ scilicet libellus accusatorius debeat porrigi in scri
ptis, tenet Barto. in extrauag. ad reprimendum, in ver
bo, Per inquisitionem, nume. 33. Et hanc dicit esse ve-
ram & communem opi. Card. Alexan. in d. cap. de ac-
cusatione, col. 6. versic. ponitur etiam, 2. quæst. 8. Cum
enim iudicia criminalia procedãt ad instar ciuilium,
vbi aliter iure cautum nõ reperitur, & in ciuilibus de-
beat libellus offerri in scriptis, vt dixi infra lib. proxi-
mo, idem etiam dicendum videtur de libello accusa-
torio, vt scilicet in scriptis offerri debeat. Sed certè
quidquid sit de iure, in practica seruamus opinion. Sa
lyceti, vt scilicet sufficiat verbalis querela, per nota-
rium in scriptis redacta, modò in cęteris seruentur ser
uanda. Et ita quotidie fieri videmus.
8 Præterea in libello accusationis requiritur dies: &
annus quo porrigitur accusatio, nomen accusatoris,
& accusati; & species delicti, & locus, & tempus, quo
delictum commissum fuisse dicitur, item inscriptio ac
cusatoris, de quibus omnibus est text. in l. libellorum,
ff. de accusation. Sed certè quò ad diem, & annum Im
peratoris, siue Consulum, quo porrigitur accusatio
(quicquid sit de iure) multi Doctores, dicunt quòd ho
die illud non est in vsu; & in specie Saly. in l. penul. nu
me. 3. C. de accusatio. quem refert Angel. de malef. in
verbo, De anno præsenti num. 23. Idem dicit Ang. in
d. l. libellorum, prout illum refert Aug. ad Angel. de
malef. in loco præallegato. Apud nos tamen vtique
seruatur, quòd apponatur dies, & annus porrectæ ac-
cusationis, seu querelæ, vt dixi 3. quæst. 10. versic. scias
autem. Et si notarius non faceret apparere in actis,
quo dies fuisset porrecta querela, posset tanquam im-
peritus, vel suspectus officio priuari: non tamẽ credo
hoc esse de substantia, ita quòd si non apponatur, vi-
tietur querela.
9 Dixi exprimendum esse locum, & tempus delicti,
& cætera, iuxta dispositionem d. l. libellorum: Et si ac-
cusatio criminalis ea non contineat, erit ipso iure nul
la, etiam si pars non opponat. Et hæc est communis
opin. vt dicunt Scribentes in l. edita, C. de edendo, &
in specie Alexan. nume. 13, Dec. nume. 34, Claud. nu-
me. 24, Ripa nume. 26, Curt. Iun. nume. 83. Idem atte-
statur Aret. in d. cap. qualiter & quando. §. debet, nu-
me. 19, prout illum refert Villalob. in lib. communiũ
opin. in litera A, in verb. accusatio, sicut & inquisitio,
ibi tamen Aret. loquitur in inquisitione, non autem in
accusatione, vt ego fideliter retuli 3. quæst. 31. versic.
quòd de anno, Soc. consi. 109. post num. 2. lib. 3, Go-
mes. Inst. de acti. in princ. num. 45, Bellon. consi. 63. nu
me. 2. nisi enim exprimeretur locus, & tempus com-
missi criminis, proculdubio incerta redderetur accu-
satio, ita vt non posset reus, probãdo negatiuam coar
ctatam, se aliquo modo defendere, neque (si opus es-
set) testes, qui contra eum deponerent, de falso con-
uincere.
10 Adde, ꝙ hæc conclusio procedit non modò quan-
do agitur de crimine criminaliter, sed etiam quando
agit de crimine ipso ciuiliter. adhuc enim debet ex-
primi locus. Et est communis opin. vt dicit Marian. in
11 d. cap. qualiter & quando, nume. 200. in fin. † Et ideò
etiam quando proceditur per viam exceptionis, ne-
cessarium est exprimere in ipsa exceptione locum, &
tempus commissi delicti, iuxta formam d. l. libellorũ.
Et est communis opin. vt dicit Socin. in l. 1. post num.
4. versic. Quartò infertur. ff. de excep. Boer. decis. 321.
nume. 2. vbi refert ita fuisse per illam curiam bis iudi
catum. Et hæc quidem absque difficultate procedunt,
quando actor proponit actionem ciuilem, ex qua ta-
men condemnatio infamat: nam eo casu proculdu-
bio necessaria est solemnitas d. l. libellorum, & sic ꝙ
exprimatur in libello locus, & tempus; aliàs secus. Et
hæc est communis opin. vt attestatur Alexan. in l. 1. in
prin. nume. 30. ff. de edendo, & in d. l. edita, nume. 13,
Soci. in d. consi. 109. nume. 1. & seq. lib. 3, Maranta in
suo spec. fol. 24. nume. 30, Aug. ad Ang. de malef. in
verbo Et ad querelam, nume. 55, licet subdat quòd
hæc opi. non obseruatur in curia Romana: est tamen
tenenda & obseruanda in practica. vbi enim agitur
actione famosa, licet ciuiliter procedatur. dicitur ta-
men causa grauis, & æquiparatur criminali, ex quo
apud honestos & probos viros, fama & vita æquipa-
rantur. Quam tamen intellige vt procedat, si oppo-
natur à parte: nam eo casu necesse est exprimi lo-
cum, & tempus: sed parte non opponente, quando
ciuiliter agitur, procedit libellus, etiam si ea non ex-
primantur. Et hanc opin. dicit esse magis commu-
nem Soc. in d. consi. 109. nu. 4, vbi in facti contingẽtia
ita cõsuluit. quod nota: qa est pulcherrima limitatio.

Est autem exprimendus locus in libello accusationis, illum designando per cohærentias, vt videre potes apud Ange. de malef. in verbo, In platea communis. quod quidem optime procedit in delictis, quæ cómittuntur aliquid faciendo, sed si committantur non faciendo, puta, quia accusetur syndicus qui non denũciauit maleficium, eo casu, cùm delictum non habeat locum determinatum, quo circunscribatur, nõ credo locũ habere hãc conclusioné, nisi quis fortè vellet apponere locũ palatij, in quo solent syndici deferre denuncias; tanquam ibi commissa fuerit negligentia, prout seruari Florentiæ attestatur Bald. in l. in causis, nu. 3. C. de accus. quod est iudicio meo ridiculum.

12 Sed pone, quòd sit aliquis locus publicè notorius, prout est communis, vel Palatium Potestatis, nũquid adhuc erit designandus per confines? Respõ. quod sic ita dixit Gand. de malef. in rub. qualiter fiat accusatio, nu. 3, prout illum refert Ange. in l. hac consultissima, num. 2. C. qui testam. facere poss. subdens quod ita seruat consuetudo: quem etiam refert Aug. post Ang. de malef. in verb. In platea communis, post num. 12. Sed certè Gand. in lib. meo hoc non dicit. Bene affirmat posse sustineri libellum accusationis, in quo tantum dicit maleficium commissum fuisse ante domum dicti Petri, & quod accusator poterit illum declarare; subdẽs ita consultum fuisse Bononiæ, per plures legum Docto. non tamen loquitur Gand. quando locus est adeò notorius, vt declaratione non egeat. Ideò dic verum esse, vt dicit Angel. in d. l. hac consultiss. quod de consuetudine (vt plurimum) solent apponi cohærentiæ, etiam locus sit notorius, sed tamen etiam si non apponantur, procedunt querelæ, & accusationes, & etiam inquisitiones, modò locus sit certus. Et hanc opi. dicit esse veram, & magis communem Menchiaca lib. 1. de testa. in 1. parte, §. 4. nume. 33. neque ego vnquam vidi propter hoc annullari aliquem processum, neque dicerem esse annullandum.

13 Dixi etiam, quod est exprimendum tempus delicti, scilicet annus, & mensis, vt in d. l. libellorum. Sed pone quod accusatus compareat, & petat exprimi per accusatorem diem certam delicti, quia fortè intendit ipse ad sui defensionem probare, quòd eo die erat in alio loco, remoto à loco delicti, nunquid eo casu debet iudex cogere accusatorem ad ipsam diem exprimendam? Resp. Barto. in l. is, qui reus, nu. 10. ff. de pub. iud. & in l. arbitraria §. si quis Ephesi, nu. 6. ff. de eo, quod certo loco, & in d. l. libellorum, in princ. nume. 13. tenuit, quod sic. Et dicit Corse. in repert. Abb. in verb. Accus. quòd illum seq. communiter Docto. Ita etiam cõmuniter teneri attestatur Ias. in d. §. si qs Ephesi, post nu. 1, quem refert Simancas de hæret. ca. 4. nume. 4. & Boss. in tit. de inquisitione, nu. 92, Pract. Contadi, fol. 224. post nu. 3, Plur. inter. consi. crim. diuersorum consi. 209. post nume. 4. lib. 1, Apost. l. ad Vitali. de malef. in rub. quid sit accusatio: sub nu. 12. in verbo, Sed anni, Viuius in lib. communium opin. in verbo, Accusator vel fiscus: Et hoc dicit se aliquando obtinuisse cum magis peritis, ex. stentib. Bergomi ad officium maleficiorum: Albe. in d. l. libellorum in princ. nume. 5. ff. de accusa. Aliàs enim tolleretur reo magna pars defensionis suæ, scilicet facultas probãdi negatiuam, quod esset inconueniens, quicquid dixerit Signo. qui in contrarium consuluit consi. 244. vbi, nume. 22. dicit, quod hoc dictum Bar. est falsum, & quod suæ opi. videntur multum singulares, & phantasticæ, & deuiantes a cõmunibus opinionibus nostrorum maiorum. Intellige tamen, quòd tenetur accusator reo id petenti, exprimere diem, non autem illum probare. Et hoc omnes fatentur, vt dicit Bertran. consi. 16. nu. 2. lib. 6. Quod tamen intellige iuxta ea quæ statim dicam ĩ. in vers. sed quid si accusator. Et subdit ibi Bert. quod sufficit, si diem exprimat accusator tempore, quo datur reo terminus suarum defensionum. est enim ei satisfactum, ex quo potest deinde probare negatiuam, in suis defensionibus: quod est notandum. Scias etiam quòd quamuis iudex possit cogere accusatorem ad exprimendum diẽ, potest nihilominus accusator dicere, quòd non recordatur de die, & erit accusandus. Et ita cõmuniter practicatur, vt dicit Ang. in d. l. libellorum, nu. 5, quem refert Ang. ad Aug. de malef. in verb. De anno præsenti, post num. 4, & Apost. ad Sal. in d. l. in causis, sub nume. 5. C. de acc. quod ego etiam admitterem, si casus contingeret, dummodo accusator id affirmaret cum iuramento.

14 Sed quid si accusator in sua accusatione expresserit diem, cùm non teneretur, & deinde non probauerit: nunquid debet propterea succumbere, licet testes aliàs deponãt de crimine? Resp. Bart. in d. l. ia qui reus, num. 9. ff. de publ. iud. tenuit quod sic. Et dicit Bert. consi. 217 nume. 2. lib. 6, quod ita respondent cõmuniter Doct. Hanc etiã sententiam vti communem refert Aug. ad Ang. de malef. in verb. de anno præsenti, num. 4. Quæ tamen opin. mihi nunquam placuit, & credo quòd cũ magna difficultate posset sustineri in practica, nisi qualitas diei esset de substantia delicti, puta quia adesset statutum disponens, quòd tali die aliquid non fieret, vel huiusmodi. Tũc enim proculdubio debet probari dies, ad hoc vt reus possit de ipso facto tanquam de delicto puniri. Sed si factum, quod proponitur, esset ita delictum in vno die, prout in alio, non crederẽ probato delicto, licet dies expressa non probaretur, reum esse absoluendum. Solent enim in libello accusationis, seu querelæ apponi illæ clausulæ salutares, Non se adstringendo, &c. super quibus omnibus, &c. quæ saluant, & sustinent accusationem, & processum, etiam si non sit probata qualitas in accusatione deducta, modò de crimine constet, vt dixi ĩ. q. 66. versi. sed quid si pro parte.

15. Dixi quoque quod de iure tenetur accusator se inscribere ad pœnam talionis, vt est tex. in d. l. libellorum, & in l. 3. C. qui accus. non poss. Et est communis opin vt attestatur Affli. super const. regni, in quibusdam locis, prout illũ refert Duennas reg. 27. in prin. licet ego in libro meo non reperiam Afflict. ibi id attestantem. Refert etiam Marian. in cap. super his, nu. 19. de accusa. Io. And. attestari quod hæc sit communis opin. quod scilicet inscriptio sit de substantia libelli accusatorij. Idẽ attestatur Bertran. consi. 167. in prin. lib. 2. fuitq; hoc optima ratione introductum, ad refrænandam temeritatem accusatorum, vt scilicet vbi accusationé non probarent, ipsi in seipsos sententiam talionis propria subscriptione susciperent. Licet autem communiter appelletur inscriptio, tamen rectè loquendo deberet appellari subscriptio, secundum Card. Alex. in d. c. de accusatione, col. 3. vers. Inscriptione: Et ita illam appellat Iurisconsultus in d. l. libellorum, vers. Item subscribere, quamuis secundum Felin. in d. cap. super his, nu. 10. communiter videtur, quod inscribere, & subscribere non differunt Et ita videmus quod in hoc proposito Doctores vtrunque ponunt indifferenter.

16 Forma autem huiusmodi inscriptionis erat, quod accusator se obligaret ad similitudinem pœnæ, & promitteret

mitteret de accusatione prosequenda vsque ad finē. ita dicit Barto. in l. si cui, in prin. nume. 2. ff. de accus. Et est communis conclusio, vt dicit Aret. in d. c. super his, nume. 33. Hanc etiam formam dicit communiter approbari Marian. in d. c. super his, nu. 17.

17 Cæterùm hodie de consuetudine non obseruatur ista solennitas subscriptionis, vt dicit Spe. in tit. de ac cus. §. 1. num. 4. in fin. quem refert Foller. in Pract. cri. fol. 136. post nu. 3, & Milius in suo repertorio in verbo, accusator, & Pract. Conradi, fol. 224. nu. 4, & Marcus decis. 683. quæritur qualiter, nu. 6, Io. And. ad Spe. in tit. qui accus. non poss. prout illum refert Grāmat. super const. regni. fol. 61. nume. 11. Idem dicit Gand. de malef. in rub. qui accusare possint, nume. 38, & in rub. qualiter fiat accusatio, post nume. 6, Bart. in d. l. si cui, in prin. num. 2. in fin. ff. de accus. Saly. in l. qui crimine, nu. 4. C. qui accus. non poss. Angel. de malefi. in verbo. Et ad querelam, nu. 5, & ibi Aug in Apostil. Pract. Papiensis in forma inquisitionis, in verbo, Hæc est quædam inquisitio, num. 2. in fin. Apostil. ad Vital. de malef. in rub. quid sit accusatio, sub num. 12, in verbo Inscribere; rub. in l. pen. §. ad crimen. nume. 5. ff. de publ. iud. Gigas de crimine læsæ Maiest. fol. 58. quæst. 1. nu. 6, Boss. in tit. de inquisitione post nu. 14, Didac. libr. 2. resolut. c. 9. nu 1, Duennas in d. reg. 27. vers. est tamen notandum. Idem etiam obseruari in regno Franciæ attestatur Pract. Millei, fol. 15. nu. 25, & fol. 29. nume. 2, præterquam in crimine falsi: nam in eo, moribus receptū est in eā prouincia, vt necessaria sit inscriptio, nulla facta distinctione, an ille qui vult aliquod instrumētum vel aliam scripturā de falso redarguere, sit actor vel reus, prout etiam attestatur Igneus in l. fideicommissum, num. 155. ff. ad Sylla. Ratio autem, cur hodie non obseruetur illa solennitas inscriptionis, est quia cùm hodie pariter ex consuetudine sublata sit pœna talionis, secundum ea, quæ dixi j. q. 81, superflua est ēt subscriptio, propter quam actor ad ipsam pœnam talionis se obligabat.

18 Scias autem, q de iure canonico, adhuc necessaria est huiusmodi inscriptio. & ita quotidie seruamus, vt dicit Card. Alexā. in cap. libellorum, circa fin. q. 8. Et ideò in curia Romana, vbi quis impetrat beneficium per priuationem alterius, ex aliquo crimine, non datur ei signatura quò ad priuationem, nisi in forma, vt scilicet se subscribat ad pœnam talionis, & iuxta formam iuris, vt ibi, quem refert Gigas in loco prællegato, q. 1. in fi. Idem etiam loquendo per verbum, Fortè, dixit Bart. in d. l. si cui, nu. 2. in fin.

19 De iure autem ciuili talis solēnitas subscriptionis, vt dixi, abijt in desuetudinem, quinimò secundum aliquos (etiam circumscripta consuetudine) talis solennitas subscriptionis nūquam fuit necessaria. Nam obligatio ad pœnam talionis, etiam si expressè non fiat, subintelligitur ex legis dispositione, prout videtur tenere glo. in dicta lege in causis, in glo. fin. in fin. C. de accus. qui vult, q ex subscriptione, in qua accusator affirmet se dedisse illum libellum, censeatur se obligasse ad pœnam talionis. Refert etiam Felin. in d. c. super his, post nume. 10, quòd Bartol. in d. l. si cui attestatur q hæc est communis opin. licet ego in libro meo non reperiam Barto. ita attestantem. Sed quicquid sit, tenenda est hæc conclusio, quòd etiam de iure cessante subscriptione, accusator, qui accusationi se non subscripsit, punitur nihilominus pœna talionis, perinde ac si subscripsisset: quam dicit esse communem Abb. in d. cap. super his, nume. 8, Aret. in eo. cap. super his, nume. 21. Et ideò etiam si omissa sit, non propterea vitiaretur processus, prout etiam tenere cōmuniter Docto. affirmat Card. Alexan. in d. cap. de accus. colum. 3. in fin. Foller. in prac. crim. canon. fol. 50. num. 50, licet in hoc vltimo, retenta circumscripta cōsuetudine, fortè dici posset contrariam opi. esse veriorem, quòd scilicet omissa subscriptione, accusatio esset nulla, ex quo tradita videtur pro forma. Sed hæc nunquam cōtingunt in practica.

19 Sed retenta conclusione, q subscriptio sit necessaria, Quæro nunquid mariti, & alij accusatores de adulterio, qui præsumuntur accusare propter immensum dolorem, & ideò excusantur à præsumpta calumnia, teneantur se subscribere ad pœnam talionis. Respon. q sic, & ita communiter tenetur, vt dicit Ana. in cap. cum dilectus, post num. 24. de calum. Et licet Aret. in d. c. super his, num. 19, referat Doctores communiter dicere, q maritus de adulterio accusans, iure mariti, non tenetur se subscribere, sed tantùm quando accusat iure extranei, tamen indistinctè tenendum est, q tenetur se subscribere. Quamuis enim excusetur à præsumpta calumnia, non tamen propterea debet excusari à vera, & consequenter neque etiā à subscriptione, vt per Aret. ibi.

20 Quæro etiam, tu scis, quòd regulariter mulier prohibetur accusare, vt dixi infra, quæst. 14. versic, prætetea dixi, nisi in quibusdam criminibus exceptis: nunquid ergo in casibus in quibus admittitur ad accusandum, tenetur & ipsa se subscribere? Resp. de iure ciuili vtique debet se subscribere, sed de iure canonico non tenetur. Ita dicitur tenere glo. in d. cap. super his: quæ quæ per Doctores communiter approbatur, vt dicit Card. Alexan. in d. c. de accus. col. 1. Hanc etiam opin. cōmuniter teneri à Canonistis, attestatur Hieron. in Apost. ad Ange. de malef. in d. verbo. Et ad querelam, nu. 18. Quam etiam communem appellat Aret. in d. c. super his, nu. 20.

21 Vltimò quæro, nunquid in accusatione criminali necessaria sit conclusio libelli. Respond. quòd non, secundum Barto. in libellorum, nume. 19. ff. de accus. Et est communis opin. vt attestatur Marian. in repe. cap. qualiter & quando, nume. 211. de accus. Et dicit Bal. in l. si quis se, in fin. C. de accus. quòd ita dicunt omnes Docto. Ratio autem, quare non requiratur conclusio libelli in criminalibus, vt in ciuilibus, est secundum eum, quia in ciuilib. pars potest diuersis modis cōcludendo libellum facere, vt diuersis etiam modis possit sequi sententia. nam etiam si quis sit creditor de mille, potest concludere tantummodo in centum, & iudex non poterit vltra illa centum condemnare, etiam si de maiori debito appareat. Sed in criminalibus ex narratione facti oritur certa iuris dispositio, quæ pro eo delicto pœnam imponit, quæ ex diuersitate concludendi variari non potest. Et sic lex ipsa semper cōcludit ad commodum fisci, & iustitiæ complementū. Sufficit ergo q libellus accusationis ita concludat, Quare peto ipsum puniri iuxta formam iuris & statutorum, &c. Et ita est de consuetudine, vt dicit Alb. in l. interdum in prin. num. 2, ff. de pub. iud. Saly, in d. l. in causis, nu. 22. C. de accu. quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Hæc est quædam inquisitio, nu. 66. Idē dicit Ang. de malef. in d. verbo, Et ad querelam, num. 56, quem refert Pract. Conradi, fol. 525. nu. 7. Ita etiā de consuetudine seruari ait Card. Ale. in d. c. libellorum, colum. 2. vers. nota q non videtur, 2. q. 8. Faciunt quæ dixi j. q. 31. vers. super quib. omnibus.

QVÆSTIO XIII.

1 *Plures an possint in eodem libello accusare eundem.*
2 *Et an plures possint simul accusari.*
3 *Et an vnus possit accusari de pluribus criminibus simul.*
4 *Et an vnus possit de pluribus criminibus separatim accusari.*
5 *Et an supersedẽdum sit in vno, donec super alio cognitum sit.*

1 DIctum est de accusatione, & forma libelli accusatorij, nunc successiue videndum est, † an in eodem libello plures accusare, vel accusari possint. & in primis quæro, nunquid plures possint simul accusare eundem. Respon. Aut cuiuslibet accusantium interest ratione officij: puta, quia sint plures tutores, vel administratores: & tunc possunt simul accusare in eodem libello, non autẽ in pluribus: idemq; si eorum interest ratione communis iniuriæ, puta, si communis eorum seruus occisus sit. Aut nullius eorũ interest neque ratione officij, neque communis iniuriæ: & tunc non admittũtur simul ad accusandum, neque in eodem libello, neque in diuersis, sed vnus eorũ eligitur, qui sit magis idoneus. Ita dicit Saly. in l. si accusatoribus, nu. 2. C. de accus. Et hæc distinctio in omnib. tribus membris cõmuniter tenetur, vt attestatur Hieron. in apostil. ad Ang. de malef. in verbo, Et ad querelam, nume. 65. sed hoc vltimum, vt s. quãdo plures, qui non persequuntur suam, vel suorum iniuriam volunt accusare, debeat iudex vnum eligere, intellige vt procedat parte opponente: nam si pars non opponat, valet iudicium. & hæc est communis opi. vt attestatur Aret. in cap. olim, nume. 10. de accu. quem refert Villalob. in sua collecta communium opinio. in litera A. post nume. 13. Item intellige vt procedat, nisi ipsi omnes vellent vnum procuratorem constituere. tũc enim posset procurator nomine omnium causam prosequi. Ita tenet Innoc. in d. c. olim, nu. 5, quem sequuntur communiter DD. vt attestatur Imola in d. ca. olim, in fin. prout illum refert Ana. in cap. 1. post num. 3. vers. quid autem si plures, de collus. deteg. Dicit etiã Aret. in loco præal. post num. 11, quod hanc doctrinã approbant communiter Doctores, & illum refert Villalob. vbi s.

2 Quæro nunc econuerso, nunquid possint plures simul accusari. Resp. quod regulariter quis nõ potest duos, seu plures in eodem libello accusare etiam si suã vel suorum iniuriam persequatur. Ita tenet Spe. in titu. de accusatore, vers. Item quòd non potest. Et dicit Marian. in cap. 1. post num. 145. col. 4. vers. Est ergo vera, de libel. obl. quod ipse secundum hanc conclusionem cõsuluit, & quod ita fuit iudicatum. Hæc tamen conclusio intelligenda est, vt procedat, quando agitur de diuersis delictis, sed quãdo agitur de eodem delicto à plurib. simul, vel ex eadem causa commisso, tunc possent plures in eodem libello accusari, etiã si essent mille, quicquid dixerit glo. in l. qui pupillam, in glo. si. ff. de adul. cuius opin. communiter reprobatur, vt dicit Marian. in loco præal.

3 Sed nunquid potest accusator de pluribus criminibus in eodem libello accusationem proponere? Resp. Aut accusat vnum tantum; & potest contra eum multa crimina in eodẽ libello deducere; Aut accusat plures: & non potest ex diuersis delictis eos in eodem libello accusare. Et hæc est communis opi. vt dicit Ro. consi. 240. post num. 1, quem refert Apostil. ad Ange. de malef. in verbo, Et ad querelam, sub nume. 25.

4 Item quæro, nunquid possit quis de pluribus criminibus separatim accusari. Respon. quod sic, non modo si talia crimina ex pluribus factis resultent, sed etiam si ex eodem facto oriantur plura crimina, & sint specie diuersa. potest enim delinquens de ipsis omnibus separatim accusari, & de pluribus quoque puniri. Et vbi super vno crimine sit conclusum in causa, adeò quod sola
5 sententia expectetur, † erit supersedendũ, donec causa etiã super altero crimine expediatur. ita tenet Bartol. in l. qui de crimine. ver. Venio ad fin. C. de accusat. Et hæc conclusio est communiter approbata, vt dicit Gril. de diuer. crim. lib. 3. q. 1. nu. 13. Quod tamen intellige vt procedat, quando tales causæ tractarentur sub eodem iudice: secus autem si coram diuersis: nam eo casu quilibet iudex procedit, alio non expectato, nisi tamẽ reus sit in vno loco carceratus; tunc enim debet in alio supersederi, iuxta ea quæ dixi s. q. 34. versic. de carcerato. Vide quæ in hoc proposito dixi infra q. 16. versi. quæro nunquid.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Accusare qui possint, vel non.*
2 *Et quid si suã vel suorũ iniuriam prosequantur.*
3 *Et an clericus possit accusare.*
4 *Et an miles.*
5 *Et an filiusfamilias.*
6 *Et an pupillus.*
7 *Et an minor.*
8 *Et an mulier.*
9 *Et an criminosus,*
10 *Et an constitutus in peccato mortali.*
11 *Et an infamis.*
12 *Et an accusatus.*
13 *Et quando dicatur nomẽ accusati receptum inter reos.*
14 *Et an absolutus de crimine.*
15 *Et an condemnatus de crimine.*
16 *Et an excommunicatus.*
17 *Et an inimicus.*
18 *Et quæ dicatur capitalis inimicitia.*
19 *Et an pauper.*
20 *Et quis dicatur pauper.*
21 *Et an laicus possit accusare clericum.*
22 *Et an patronus clericũ in suo beneficio institutũ.*
23 *Et an vasallus dominum.*
24 *Et an syndicus vniuersitatis.*
25 *Et an compater, vel filius spiritualis possit accusare de morte compatris.*
26 *Et an filij illegitimi de morte eorum parentum.*
27 *Et an spurij.*
28 *Et an spurij possint accusare de morte matrum.*

1 NVnc videamus quæ personæ accusare possint, vel non. Et quia materia est satis trita, breuius quàm fieri poterit, me expediam. Plenius videri potest in titulis ordinarijs, & apud Criminalistas in suis rubricis. In primis igitur fac regulam, quod quilibet

quilibet potest accusare, qui nõ est à iure prohibitus: nam hoc edictum est prohibitorium, vt dicit Spec. in tit. de accus. §. 1. in primis verbis, vel melius permissoriũ, quia. s. generaliter omnibus illis permissum est est accusare, qui expressè prohibiti non reperiuntur. text. est in l. qui accusare. ff. de accusa. Et hanc regulã ponuor communiter Docto. teste Ant. Gomes. cap. r. delict. nu. 31. Sunt autem aliquæ causæ, propter quas multæ personæ ab accusando repelluntur. s. aut propter dignitatem, vt clericus, & miles: aut propter defectum concernentem statum personæ, puta, filius famil. vel seruus: aut propter defectum ætatis, vt pupillus, & minor: aut propter imbecillitatem sexus, vt mulier: aut propter iodignitatẽ personæ, vt criminosus, infamis, damnatus, excommunicatus, & huiusmodi: aut propter defectũ fidei, quia. s. de eo plenè non confidit, vt inimicus, & pauper. Aliquando etiam repellitur quis ab accusando propter reuerentiam, ad quam obligatur versus eum quem accusare intendit, puta, si seruus, aut libertus, aut vasallus velint accusare dominos suos, vel si laicus velit accusare clericum. Repellitur etiam quandoque propter amorem, ad quem obligatur, puta, maritus versus vxorem, aut frater versus fratrem, de quibus omnibus videamus.

Scias tamẽ, ꝙ huiusmodi quæstiones raro in Pract. occurrunt, quia vt sæpius dixi, ex generali consuetudine in omnib. ferè casib. hodie per inquisitionẽ, seu ex officio proceditur, etiam si nemo accuset. Et ideò iudices nunquam reijciunt querelam ab alio porrectam, propter aliquam ex prædictis causis, ex quo ipsi etiam sine querela partis possent ex officio procedere. Quinimò talis querela aperit viam assumendi informationes, & inquirendi super illo delicto, etiam si sit porrecta ab eo, qui de iure accusare noo potest, vt quotidie videmus in pract. obseruari. Bene verum est, ꝙ in locis, io quib. seruatur ius cõe, possent hæ quæstiones esse valde vtiles Pariter etiã in locis, in quibus non possunt iudices super omnibus delictis ex officio procedere, prodessent in illis casib. in quib. nõ posset procedi nisi ad querelam partis, quæ hodie succedit loco accusationis, vt dixi s. q. 10. vers. scias autem.

2 Volo etiam, vt præsupponas vnum pro absoluto in hac materia, quòd s. omnes illi qui regulariter à iure prohibiti sunt accusare, admittuntur nihilominus indistinctè ad accusandum, si suam, vel suorum iniuriã persequantur. l. hi tamen omnes. ff. de accus. Et est cõmunis Theorica Doctorum vt attestatur Villalpand. super l. 25. cap. 50. post nu. 4. magis enim fauẽdum est ijs qui propriam ioiuriam persequuntur. Appellatione autem suorũ in hoc proposito qui veniant, non est à iure determinatum, & Doct. multum variè loquuntur, prout refert Anto. Gomes in cap. 1. delictor. num. 33. vbi recenset quatuor opinion. & tandem, ꝙ vera, & communis opin. est, ꝙ ille dicitur accusando perse qui suorum iniuriam, quando non cogeretur contra eum, cuius iniuriam persequitur, inuitus dicere testimonium. Tu verò dic, ꝙ io hoc proposito, appellatione suorum veniunt parentes, & descendentes omnes; item patroni, & patronæ, & eorum liberi, frater, soror, vxor, socer, socrus, gener, nurus, vitricus, nouerca, & priuignus. Et in hoc residet cum effectu Abbas in cap. de cætero, nu. 7. de testib. cuius opin. dicit esse communem Felyn. in cap. cum dilect. num. 9. de accusat. quem refert Maranta in suo Spec. folio 84. num. 62, & Carauita super r 92. ritu magnæ curiæ, nume. 5. Quod bene nota.

3 Dixi in primis, quòd aliqui propter dignitatẽ, prohibentur accusare. Quæro, nunquid clericus possit accusare. Respon. quòd sic, dummodo ex eo crimine, de quo alium accusare intendit, non ingeratur pœna sanguinis: nã eo casu si accuset, efficitur irregularis. text. est in c. postul. de homici. & est omnium communis sententia, vt ait Didac. in clemen. si furiosus, de homici. fol. 312. vers. Tertio eodem. Bene verum est, quòd si clericus io actu ipsius accusationis protestetur, ꝙ noo intendit agere ad vindictam corporalem, eo casu non efficitur irregularis, vt dixi j. lib. 7. §. irregularitas. Et hanc cautelam vidi sæpissime in pract. obseruari. Vide tñ quæ dixi j. q. 24. vers. sed quid si clericus.

4 Quæro etiam, nunquid miles, possit accusare. Resp. de iure communi milites prohibentur accusare, nisi suam, vel suorum iniuriam prosequantur. text. est in l. non prohibentur, & in l. qui de crimine. C. de accus. debent enim milites curare, ea quæ ad militiã pertinent, nõ autem se criminalibus litibus immiscere. Tu verò dic, ꝙ hoc fortè poterat locũ habere in militib9 antiqui tpis, de quibus dixi s. lib. 2. §. Miles: sed hodie milites nostri tpis indistinctè admittuntur ad accusandum. Et ita communiter concludunt Doctores oẽs, vt dicit Nouel. io tract. ad defensam, fol. 75. nu. 35.

Dixi etiam, ꝙ propter defectum concernentem statum personæ aliqui prohibentur accusare. Exemplum in seruo, & statu libero, q alios accusare non possunt, præterquam io nonnullis casib. exceptis.

5 Sed quid in filiofa.? Respõ. si accedat consensus patris, nulli dubium est ꝙ poterit accusare: Punctus est an possit accusare sine consensu patris. Et in hoc, glo. in l. fin. §. oecessitatem, in glo. magna, in verbo, imponenda, C. de bon. quæ liberis, tenuit ꝙ noo. Et ita magis communiter teoeri attestatur pract. Carer. fo. 617. post nu. 108. Sed certè quicquid dicat Carer. illa glos. communiter reprobatur, vt dicit Card. Alexã. in c. de accus. colum. 9. versi. Idem secundum aliquos, 2. q. 8, Hier. post Ang. de males. in verbo, Et ad quærelã, post nu. 81. Dicit etiam Pract. Papien. in forma inquisitionis, in verbo, Contra, & aduersus, num. 3, ꝙ istud, ꝙ filiusfa. non possit in iudicio criminali esse sine consensu patris, male per iudices obseruatur. Et ita videmus quotidie contrarium seruari, ꝙ scilicet non requiratur consensus patris, siue filiusfa. accuset, siue accusetur de publico crimine, & fuit opi. Bart. in l. inter liberos, §. 1. ff. de adult. quam dicit esse communem Hieron. in loco præallega. subdens non esse in iudicando ab ea recedendum: quem refert Carauita super 201. ritu magnæ curiæ, nu. 5. Hoc idem attestatur Ant. de Tremo. in addit. ad bona cap. in pra. exceptionum in rub. quibus modis suo oo. ani. nume. 13. prout illum refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera F. nume. 133. Et dicit Aretin. in consi. 138. in primis verbis, ꝙ ista est communis omnium seotentia, quòd in criminalibus, maximè vbi filius se defendit, non requiritur patris consensus. Ego certè nunquam vidi in practica dubitari, in causis criminalibus, an filiusfam. siue agendo, siue defendendo posset stare in iudicio sine cõsensu patris: sed semper vidi procedi, siue ageretur de crimine publico, siue de crimine priuato. Et ideò putarem minimè mutanda esse, &c. Et licet Alb. in l. pen. §. ad crimen, nume. 15. ff. de pub. iudic. dicat ꝙ aduocati communiter ad tollendum omne dubiũ, faciunt interuenire patris consensum: ego tamen vidi sæpe cootrariũ obseruari: nihilominus abundans cautela non nocet.

6 Dicebam etiam, ꝙ propter defectum ætatis, nonnulli ab accusando repelluntur, prout est pupillus, qui non admittitur ad accusandum, nisi suam, vel suorum iniuriam prosequatur. l. 2. §. Pupillus, vbi Doctores, ff. de accusat. Et est communis opin. vt ait Hieron. in d. verbo, Et ad querelam, post nu. 29.

7 Sed quid in maiore 14. an. minore autem 25? Resp. si est minor 20. an. adhuc repellitur ab accusando: & ita videntur concludere communiter Doctores, vt dicit Abb. in c. 1. num. 10. de accusa. Intellige, nisi suam, vel suorum iniuriam persequatur, vt in pupillo supra dictum est. & ita hanc esse communem opi. attestatur Ant. de Tremo. in loco præalleg. nu. 6. versi. ad illos casus, prout illum refert Villalob. in loco præal. in litera M, in verbo. minor ante vigesimum. Si verò est maior 20. ann. tunc etiam si sit minor 25, potest indistinctè accusare, etiam si suam, vel suorum iniuriam nõ persequatur. ita tenet Bart. in d. l. 2. §. Pupillus, nu. 2. Et est communis opi, vt attestatur Alex. in l. de pupillo, quã legit cum §. præcedente, qui incipit, Si in publico, nu. 8. ff. de noui. ope. nunc. quem refert Nouel. in tract. ad defensam fol. 67. nu. 13. Idem attestatur Zanc. in c. 1. de accusat. prout refert Hier. in loco præalleg. post nume. 29. & Viuius in lib. cõmunium opin. in verbo, Accusare regulariter. Hanc etiam dicit esse communem opi. modernorum Saly. in l. si cautiones, nu. 3. C. qui accus. non poss. Sed quicquid sit de iure, consuetudo indistinctè admittit minores ad accusandum, dummodo 14. ætatis annum excesserint.

8 Præterea dixi, quòd propter defectũ sexus mulier ab accusando repellitur, vt est tex. in l. de crimine, C. qui accusa. non poss. Scias tamen, ꝙ si suam, vel suorũ iniuriam prosequatur, non est ab accusando excludẽda, vt dicit text. in d. l. de crimine. Hinc infertur, quòd potest vxor accusare homicidam de morte mariti. & hæc est omnium receptissima sententia vt attestatur Placa libro 1. delictorum, c. 40. nu. 2. subdens etiam, ꝙ est obseruantior, quàm ipse viderit. sunt enim maritus & vxor, tanquam duo in carne vna.

9 Dixi quoque ꝙ propter indignitatem personæ multi accusare prohibentur. Quæro ergo, nunquid criminosus repellatur ab accusando. Respond. Hæc quæstio potest multis modis cõtingere. nam aut loquimur de criminoso nondum diffamato, nec accusato; aut de iã diffamato, & nondum accusato; aut de accusato nondum condemnato, neque absoluto; aut de iam absoluto; aut de iam condemnato. Primo casu, quãdo loquimur de criminoso nondum diffamato, nec accusato, distinguendum est inter forum ecclesiasticum & seculare. nam in foro ecclesiastico talis criminosus regulariter repellitur ab accusando, nisi suam vel suorũ iniuriam persequatur. & hoc de iure canonico tenẽt pro certo, vt dicit Card. Alex. in cap. prohibentur, versi. nota quòd regulariter, 2. q. 1.

10 Quinimò de iure canonico non modo criminosus sed etiam simpliciter constitutus in peccato mortali de quo pœnitentiam non egerit, repellitur ab accusando. & hanc dicit esse cõem opi. Berous in dict. c. 1. nu. 35. de accusa. Multum autem interest inter criminosum & peccatorem, vt ibi per te videre poteris. Sed certè si peccatores non admitterentur ad accusandũ, nullus reperiretur, qui posset accusare. de iure autem ciuili, propter crimen, quis ab accusatione non repellitur, nisi ex eo factus sit infamis, vt j. dicam.

11 Secundus est casus, quando loquimur in criminoso nondum accusato, sed tamẽ de ipso crimine iam diffamato. Et tunc si quidem crimen est tale, ex quo non resultet infamia, non est de huiusmodi diffamatione curãdum: Si verò ex tali diffamatione effectus est infamis, videndum est generaliter, nunquid infamis possit accusare. Et in hoc scias esse distinguendum inter infamiam iuris, & infamiã facti. Nam Infamis infamia iuris, prorsus repellitur ab accusando, tam de iure ciuili, quàm de iure canonic. c. infames, 6, q. 1. l. qui accusare, C. de accus. & hæc est communis & indubitata cõclusio, vt dicit Hieron. post Ang. de malef. in verbo, & ad querelam, post nu. 23. Infamis autẽ infamia facti, de iure canonico repellit ab accusando, sed de iure ciuili admittitur. Et ita tenent cõmuniter Doctores, vt dicit Berous in d. cap. 1. nu. 44. Hanc etiam opi. dicit esse communem Hieron. in loco præalleg. quem refert Viuius in libro communiũ opin. in verbo, Accusare non potest. Quis autem dicatur infamis infamia iuris, & quis infamia facti, dixi s. lib. 2, §. Infamis.

12 Tertius est casus, quando agitur de criminoso iam accusato. Et tunc est distinguendum. nam aut nomen ipsius accusati nondum est receptũ inter reos: & tunc potest accusare de maiori crimine, nedum quemcunque extraneum, sed etiam suum accusatorem: De pari autem, seu minori crimine neminem accusare potest, nisi suam, vel suorum iniuriam persequatur, secundum opin. Azo. quam dicit esse communem Imola in in l. is, qui reus, num. 21. ff. de publ. iud. Marian. in cap. 1. nume. 67. de mutuis petitio. Et hanc opio. quantum ad hoc quòd possit prosequendo suam iniuriam reaccusare suum accusatorem, & quòd super vtraque sit procedendum, dicit seruari Bald. in l. 1. post num. 21. versi. dicunt ergo: C. qui accus. non poss. Odof. autem tenuit quòd etiam de pari, vel minori possit accusatorem suum reaccusare. Et hæc opin. per totam Italiam de consuetudine obseruatur, vt dicit Gãd. de malef. in titu. qui accusare poss. nume. 41, quẽ refert Aug. ad Ang. de malef. in d. verbo, & ad querelam, post nume. 63. Et ideò ab hac sententia non putarem in practica recedendum, reo tamen prius in carceribus constituto, vt statim dicam. Postquam autem eius nomen est receptũ inter reos, potest de maiori crimine aliũ quàm accusatorem suum accusare. Et hanc partem sequuntur communiter Docto. vt dicit Imol. in d. l. is, qui reus, nume. 17. Quinimò potest etiam ipsummet accusatorem suum reaccusare de maiori crimine, modo suam iniuriam persequatur. Et hæc est communis opin. vt dicit Marian. in d. cap. 1. post nume. 73. versic. Aduerte etiam. Et hoc etiam dato, ꝙ ille, qui primo loco accusauit pariter & ipse suam iniuriã persequeretur. adhuc enim potest accusatus illum reaccusare, & super vtraque accusatione pariter erit procedendũ, quicquid dixerit gl. in d. l. is qui reus, in verbo, Accusare, contra quam est communis opin. vt dicit Imola in ea. l. is qui reus, post nume. 6. versi. in ea. gloss. ibi, quod accipe, Marian. in d. cap. 1. post nume. 73. versic. & prædicta procedunt. Sed si secunda accusatio esset de minori crimine, vel æquali, tunc dicit Angel. in l. qui prior, post nume. 2. versi. quandoque vtraque, ff. de iud. & in l. quoniam, post nume. 1. C. de adult. quòd licet ordo naturalis causarum postularet, quòd prius super prima, deinde super secũda accusatione cognosceretur, nihilominus gratia minuendarum litium, poterit super vtraque cognosci: Et ponit exemplum, Accuso te de vulnere mihi illato, tu accusas me de falso, & ꝙ falsam accusationẽ institui: certè dicit ipsa ista crimina inuicem se contingunt. & potest dici, ꝙ

vnum

vnum non sit maius alio. Et ideò ait consuetudine obtentum esse, quòd super vtroque procedatur, & quòd ex probationibus hinc & inde factis feratur sententia super vtroq; iustitia mediate. Et hoc dictum Ange. refert Afflict. super 2. parte const. Reg. rub. 20. nu. 1. Eaodem opin. de consuetud. obseruari attestatur idē Ang. in l. 1. nu. 5. C. de calum. subdens quòd hæc practica sibi videtur commendabilis. Et illum refert Io. de Anan. in c. 1. num. 10. de Calum. subdens quòd est bonum verbum & notandum, & Soc. cons. 118. nu. 1. in fin. lib. 1, dicens ei credendum esse de hac consuetudine attestanti. Apud nos autem regulariter non admittit in practica querela accusati, contra querelā accusatoris, super eodē, facto nisi reus sit personaliter in iudicio constitutus: Aliàs enim esset destruere totam practicam criminalem: quia per indirectū reus admitteretur ad faciendū suas defensiones extra carceres, quod non est dicendum. & ita hic obseruatur, etiam si secunda querela sit de grauiori delicto. Vbi verò reus est in iudicio personaliter constitutus, semper admittitur querela cōtra querelam, siue de maiori, siue de minori crimine agatur, quando crimina se inuicem contingunt, ut loquitur Ange. in locis præalleg. Et super vtraque proceditur, &c. Cæterùm vbi crimina se non contingerent, forte in aliquibus locis seruaretur communis opin. ut non admittatur reus ad reaccusandum, nisi de maiori crimine, & in quo suam iniuriam prosequatur, ut s̄. dixi. Sed in hoc Ducatu, in quo potest ferè de quocunque crimine ex officio inquiri, hæc exceptio parum prodesset: nam ad instantiam fisci solent semper, & super omnibus assumi informationes ex officio, nulla habita ratione, an super eo crim. posset procedere accusatio. Et ita vidi pluries obseruari. Bene uerum est, ꝙ si iudex videt ꝙ accusatus reaccusauerit suum accusatorem, ut illum diuertat à prosequenda accusatione, solet quandoque accipere fideiussionem ab accusatore de se constituē do, quotiescunque iudici videbitur, & super prima accusatione procedere. In regno autem Neapo. hæc omnia sunt superflua. cùm enim nemo admittatur ad accusandum, nisi suam vel suorum iniuriam prosequatur, indistinctè admittitur accusatus ad reaccusandū suum accusatorem, ut declarat Maranta in suo spec. fol. 43. nu. 48, subdens, quòd hodie in Regno nulla cā est præiudicialis alteri, sed super utraque eodem tempore proceditur. Idem tamē Maranta ibi. nu. 55. allegat quendam ritum magnæ curiæ secundum quem dicit non admitti accusatorem ad reaccusandum, & cōsequenter correcta esse iura communia, & etiam cōstitutiones regni. Tu uide Carauitam super ritu. 193. Ego enim nolo super his multum laborare: satis est ea transeundo attigisse. Et ideò illa Regnicolis diffinienda relinquo. Vide tamen tu Regnicola Gram. super const. reg. fol. 65. col. 3. in fi. ubi dicit iudicatum fuisse per consil. Neapo. quòd quando utraque querela oritur ex eodem fonte, potest super utraque eodem cōtextu procedi. Et ita seruauit Magistratus in quadam causa ardua superioribus diebus in qua unus cuius famuli deprehensi fuerant conducere bladum extra territorium, fassus est delictum, & querelauit officialē, ꝙ eius consensu illud conduci faceret, petens se liberari virtute edictorum publicatorum, ex quorum dispositione denuncians officialem cōsentientem fraudibus consequitur impunitatem: nā fuit admissa querela istius cum fideiussione scutorum mille, de comparendo, quandocunque visum fuisset magistratui. & cœptum est super utraque querela procedi, & causa adhuc pendet. Solet etiam Senatus quandoque ex causa, ubi uidet secundam accusationem esse calumniosam, mandare ut super prima prius procedatur, prout factum fuit in causa cuiusdam d. Margaritę Cribellæ, 24. Octobris 1555. A.C. & aliàs sæpe.

Quando autem criminaliter accusatus possit accusatorem suum ciuiliter reconuenire, dixi s̄. q. 2. vers. Aut quæris.

13 Sed hic incidenter quæro, quando nomen accusati dicatur receptum inter reos. Respon. In hoc articulo Doctores variè locuti sunt. Tu verò dic, quòd regulariter si reus est pręsens in iudicio, per litis contestationem dicitur eius nomen receptū inter reos. & hæc fuit opin. Petri, quam consuetudo approbare uidetur, ut dicit Bald. in l. 1. post nu. 31, C. qui accus. non poss. Et dicit Villal. super l. 22. cap. 49. in ulti. uerbis, ꝙ ita magis communiter concluditur: nam (secundum eū) ex consuetudine non fit aliquis actus describendi inter reos, tanquam actus separatus, prout etiam id non esse in vsu attestatur Saly. in d. l. 1. nu. 15. in fin. sed solummodo fit litis contestatio: ideóque dicendum est, ex ipsa litis contestatione dici receptum esse nomen accusati inter reos, ita quòd statim quòd iudex interrogat reum an cōmiserit ipsum delictum, de quo imputatur, illico siue reus confiteatur, siue neget, facta responsione, dicatur eius nomē receptum inter reos. Et in hoc nulla videtur esse difficultas: talis enim interrogatio iudicis, & responsio rei inducit litis contestationem, ut dixi infra q. 45. circa prin. Si verò reus non est detentus, sed proceditur contra eum absentē, iuxta formam iuris communis in casibus, in quib. eo iure permissum est contra absentem procedi, uel statutorum id permittentium, tūc si quidem ex parte rei sunt propositæ exceptiones cōcernentes merita causæ, & reus est contumax, statim in primo termino contumaciæ, dicitur eius nomen receptum inter reos, qa ex dispositione statutorum contumax habetur pro confesso, & cōsequenter etiam pro præsente: & ideò contumacia, quò ad hoc, succedit loco veræ confessionis & contestationis litis. Si uerò opponuntur exceptiones dilatoriæ, siue declinatoriæ, puta, concernentes incompetētiam iudicis, uel inhabilitatem accusatoris, uel huiusmodi, tunc quando iudex declarat super ipsis exceptionibus, & illas expresse reiicit, uel eis non obstantibus, procedit ad ulteriora, dicitur nomen imputati receptum inter reos, & non ante. Et hæc est distinctio Bar. in d. l. is qui reus, nume. 3. ff. de publ. iud. quam dicit esse communem Alex. in l. cùm mulier, num. 6. ff. solut. matrimo. Et dicit Ang. de malef. in uerbo, Et ad querelam, num. 61, quòd hæc opi. Bar. in practica obseruatur, quam refert Card. Alexā. in c. de accusatione, colum. 8. circa med. 2. quæst. 8. Et Hierom. in Apostil. ad Ang. in loco præallegato, dicit quòd est uera & communis.

14 Quartus est casus, quando loquimur in accusato, qui tamen fuit de ipso crimine absolutus. & hoc casu cessat omnis difficultas. talis enim proculdubio poterit post absolutionem etiam ipsummet accusatorem suum accusare. Et ita tenent omnes Doctores, ut dicit Marian. in d. cap. 1. nu. 81. de mutuis peti. licet dicat ꝙ de iure canonico, quò ad ipsum accusatorem non transit sine dubio.

15 Quintus est casus, quando loquimur de criminoso iam condemnato: & tunc etiam est distinguendum. Nam aut condemnatio est talis, propter quam condemnatus

demnatus non amittat famam, nec ciuitatem, neque libertatem: & hoc casu dicendum est quòd pariter poterit accusare: & ita concludunt Doct. vt attestatur Marian. in d. c. 1. post nu. 81. Aut verò propter condemnationem amisit famam, sed non ciuitatem, nec libertatem: & tunc aliqui dicunt, quod potest accusare suum accusatorem, etiam si suam iniuriam non persequatur: Extraneum verò non potest accusare, nisi suā iniuriam persequatur. Et dicit Imol. in l. is, qui reus, post nu. 13. uers. in ea. gl. ibi, ei dicit, quod ita tenent communiter Doct. Hanc etiam dicit esse communem opi. Marian. in d. c. 1. nu. 82. de mut. pet. Alij uerò indistinctè tenent, quod criminosus damnatus de crimine publico per sententiam, non potest accusare. & hanc dicit esse communem opi. Bero. in d. c. 1. nu. 25. & sequ. de accusatio. quæ etiam mihi magis placet, ex quo talis proculdubio efficitur infamis, ut dixi infra q. 75. uers. damnatus publicè: meritò est ab accusando repellēdus, iuxta ea, quæ dixi 5. uers. secundus est casus, quem tamen intellige ut procedat, nisi suam uel suorū iniuriam persequatur. nam eo casu non est ab accusatione repellendus. Adde, quòd hæc conclusio locum habet etiam in criminib. exceptis. nam huiusmodi infamis ex damnatione publici iudicij, neque etiam in illis admittitur ad accusandum. ita tenet gl. in l. qui iudicio publico, in uerb. mortem, ff. de accusa. & est cōmunis opin. ut dicit Berous in d. c. 1. nu. 43. de accusatio. Aut uerò per talem condemnationem amisit ciuitatem, uel libertatem: & tunc nō poterit de nouo accusare, sed bene poterit accusationem iam inchoatā prosequi, non solum aduersus suum accusatorem, sed etiam aduersus extraneum. & ita communiter tenetur, ut ait Imol. in d. l. is, qui reus, no. 15. Hanc etiam opin. dicit esse communem Marian. in d. c. 1. num. 83. de mutu. peti. Et hæc omnia bene nota, quia fortè nō inuenies alibi iam claré posita.

16 Quæro, nunquid excommunicatus possit accusare. Respon. quod non. nam excommunicatus non potest stare in iudicio, ut dixi sup. lib. 2. §. excommunicatus: & est receptissima Doctorum sententia, ut dicit Placa lib. 1. delictorum, c. 44. nu. 10. Quæ quidem locum habet etiam in foro ciuili: nam (ut dixi in loco prællegato) quamuis hoc, ut excomunicatus non possit stare in iudicio, sit introductum de iure canonico, tamē seruandum est etiam in foro Cæsareo.

17 Vlterius dixi, quod nonnulli repelluntur ab accusando, quia lex de eis plenè non confidit, prout est inimicus. Scire tamen debes, quòd hoc non omninò absolutè procedit, sed est distinguendum secundum qualitatem inimiciæ. Non enim ex quolibet odio quis est prohibendus, ne aliū accuset, secūdum Vinc. in ca. repellantur, de accusatio. quē sequuntur communiter Doctor. ut dicit Hieron. post Ange. de malef. in uerbo, Et ad querelam, post num. 37. aliàs pauci essent qui possent accusare. Certum est enim quod nullus amicus aliū sibi amicum accusat, sed semper accusationem præcedere solet aliqua animotū offensio. Cæterum si esset inimicitia capitalis, utique talis inimicus esset ab accusatione repellendus. Et ita communiter tenetur, & seruatur, ut dicit Ang. in loco præallega. num. 36. ubi etiam Hieron. in Apostil. dicit quod ita tenent communiter Doctor. Hanc etiam dicit esse communem opi. Berous in d. c. 1. no. 47. & seq. de accusation. talis enī præsumitur potius accusare ad priuatam vindictam, quàm zelo iustitiæ. hoc tamen intellige, nisi propriā iniuriam persequeretur. tunc enim nullo modo esset

18 ab accusatione repellendus. Quæ autem dicatur capitalis inimicitia, uel non, relinquitur arbitrio iudicis, ut dixi 5. q. 24. uers. item quæro.

19 Sed hic etiam quæro, nunquid pauper repellatur ab accusando. Solet enim lex de pauperib. non multū confidere. Respon. quod regulariter pauper repellitur ab accusando, qui s. habeat in bonis minus quàm quinquaginta aureos, ut dicit tex. in l. nonnulli, ff. de accusatio. Bene uerum est, quod si talis pauper est bonæ, & honestæ fidei, & vitæ, & non suspectus propter paupertatem, non repellitur ab accusando, secundum gl. in d. l. nonnulli, in gl. vnica, quam sequuntur omnes, ut ait Berous in d. c. 1. post nu. 54, subdens, non esse ab ea consulendo, aut iudicando recedendum. Quis autem dicatur pauper * dixi 5. lib. 2. §. pauper.

21 Propter reuerentiam dixi etiam aliquos repelli ab accusando, puta, si laicus uelit accusare, seu denunciare criminaliter clericum de aliquo crimine. non enim admittitur, nisi suam iniuriam persequatur. Et hæc est communis opin. ut dicit Syl. in summa 2. q. 7. in gl. unica. Et hoc omnes admittunt secundum Foller. pract. crim. canon. fol. 48. nu. 43. quæ etiam locū habet (secundum aliquos) in clericis primæ tōsuræ, ut scilicet de iure, neque ipsi à laicis accusari possint, licet hoc priuilegium, quò ad ipsos, in desuetudinem abierit, ut attestatur Pract. Casoni, fol. 99. nu. 5. Ratio autem huius conclusionis est maleuolētia laicorum uersus clericos, propter quam laici præsumerentur potius moueri odio, quam zelo iustitiæ, si clericos accusarent. Adde, quod neque etiam admittitur laicus ad proponendum crimen ciuiliter, cōtra clericū. Et est commonis regula, ut ait Feli. in c. ex parte, nu. 6. & seq. de restib. Scias tamen quòd quādo in accusatione versatur crimen, siue ius publicum, puta, dilapidationis bonorum ecclesiæ, tunc quilibet laicus etiam extraneus admittitur ad accusandum clericum. & ita tenent communiter Doctores, ut ait Ferret. cons. 183. nu. 3. Præterea scias, quod quilibet laicus etiam extraneus potest accusare clericum, prosequendo suam uel suorum iniuriā corporalem, etiam criminaliter. & ita tenent omnes Doctores ubique, ut attestatur Ferret. in d. cons. 183. post nu. 4. uers. Quintò corrobotantur.

22 Sed nunquid potest patronus laicus accusare clericum institutum in ecclesia, in qua est patronus? Resp. gl. in d. c. ex parte, in uerbo, Tacite, in fi. tenuit, quod sic. sed certè communiter tenetur oppositum, ut attestatur Aret. in c. cum dilect. post num. 10. de accus. Bene uerum est, quod in libro meo illa gl. dicit totum contrarium eius, ad quod allegatur. videtur enim tenere quod non potest accusare, sed admittatur ad denunciandū. Vide quæ dixi 5. q. 7 uersic. quæro etiam.

23 Sed quæro, nunquid vasallus possit accusare dominum de delicto. Respon. quòd licet inter Doctores sit controuersia, an possit illum criminaliter accusare, tamen quòd possit ciuiliter, hoc ab omnibus communiter recipitur, ut ait Gratus cons. 1. num. 60. lib. 1. Vide quæ dixi 5. lib. 7. §. Actio.

24 Item quæro, nunquid possit quis nomine alieno accusare. Respond. quòd regulariter non potest. Hinc in-

ADDITIO.

5 Dicatur pauper. Adde Bar. in l. illicitas. §. præses. ff. de offic. præsid. Paupertatis autem incommoda uide per Bald. & Doct. in l. si quis ad declinandam. C. de episc. & cleric. Bar. in l. si uerò §. qui pro rei qualitate. ff. qui satisd. cog.

infertur, quòd syndicus vniuersitatis non potest aliquem accusare nomine syndicatorio, sed opus est, quod accuset suo nomine, ad vtilitatem tamen ipsius vniuersitatis. Et hæc est communis opin. legistarum, vt attestantur Scribentes in c. dilectus, il 2, de simo. & in specie Io. And. super gl. pe & Anchar. & Henri. Boic. & Anan. nu. 16, quos referunt August. & Hieron. post Ang. de malef. in d. uerbo, Et ad querelam, post num. 20. Sic etiam potest tutor nomine suo accusare ad utilitatem pupilli, sed tenetur nomine proprio se inscribere, secundum communem opin. ut dicit Ana. in ca. 2. nu. 20. de calum. Villalpand. super l. 22. c. 29. nu. 3. in fi. Sed certè Bal. in l. 1 nume. 35. C. de accusa. tenuit indistinctè, quòd syndicus uniuersitatis possit in iudicio capitali comparere pro ipsa vniuersitate, tam accusando, quàm defendendo. & subdit quod ita tenent omnes Doctor. quæ opin. mihi magis placet, & etiã videtur consuetudo illam approbare. Posset autem contraria opin. procedere, loquendo secundum dispositionem iuris communis, secundum quam accusans subiicitur pœnæ talionis. Sed postquam hodie sublata est illa pęna talionis, non video cur vniuersitas non possit accusare per syndicum, uel procuratorem, sicut quilibet alius, iuxta ea, quę dixi j. q. 35. uers. quæro nunquid Et idem dico in tutore.

25 Quærò, an compater uel filius spiritualis, quem vulgò filiastrum appellamus, admittatur ad accusandum pro iniuria, uel offensa facta eius compatri uel patri spirituali. Respon. quod sic. ita tenet Bal. in l. 1. nu. 57. C. qui accus. non pos. licet dicat se nescire quod de hoc reperiatur lex, neque decretalis. Maior enim est cognatio spiritualis, quã carnalis. Et (ni fallor) Placa lib. 1. delictorum, c. 40. nu. 11. in fi. dicit, quòd nemo vnquam Doctorum refragatus est.

26 Quæro, an filij illegitimi admittantur ad accusandum de morte eorum patris. Resp. si quidem sunt naturales, s. nati ex soluto. & soluta, non modò admittũtur ad accusandum, sed etiam præferuntur cæteris cõsanguineis. ita tenet Bal. in d. l. 1. nu. 50. C. qui accus. non pos. Et est receptissima omnium sententia, ut di-
27 cit Placa lib. 1. delict. c. 41. nu. 5. † Si verò sunt spurij, adulterini, uel incestuosi, non admittuntur. & est cõmunis opin. ut dicit Feli. in c. nonnulli, §. sunt & alij, nu. 58. de rescrip. & Villalpand. in l. 22. §. 42. nume. 7. prout illos refert Placa in d. c. 41. nu. 26. in fi. & seq. Tales enim filij, uti à lege reprobati, pro filiis non habentur, cùm certum patrem non agnoscant: Et ideò ubi certum patrem agnoscerent, fortè non essent ab accusatione repellendi. Et ita concludunt communiter Doctores, ut attestatur Petrus Bellus de re milit. fol. 139. nu. 64.

28 Sed an tales filii spurii poterunt accusare de morte eorum matrum? Resp quod sic: Et est omniũ receptissima sententia, ut dicit Placa in d. c. 41. nu. 29. certa est enim mater, & quò ad ipsam lex eos pro filiis accipit, ut dixi s. lib. 2. §. Filius. quod tamen intelligendũ est, ut procedat, modò tales spurij non sint nati ex dãnato coitu, & à lege punibili. Vide quæ dixi j. q. 58. vers. Scias autem.

QVÆSTIO XV.

1 *Iudex an possit ex officio repellere accusatorem non idoneum.*
2 *Et quid si accusatus contra eum aliquid opponere non posset.*
3 *Et quid si vterque sit infamis.*
4 *Accusatore minus idoneo, si pars non opponat, an processus valeat.*
5 *Iudex an possit cogere partem offensam ad accusandum.*
6 *Quis in accusando præferatur.*

VIsum est, quæ personæ accusare possint, uel nõ: restat ut pro complemento aliquas etiã quæstiones in hoc proposito subiiciamus. Quæro
1 igitur in primis, nunquid † iudex possit ex officio repellere accusatorem non legitimum, etiam si pars nõ opponat. Respon. quòd sic, ne si legitimus non fuerit accusator, frustra fatigetur accusatus, ut dicit tex. in c. 1. de accusa. Et ita communiter dicitur, ut ait Old. cons. 124. num. 1.

2 Et hoc quidem de plano procedit, quando accusator ex culpa, vel defectu suo repellitur ab accusando: Sed pone, quod accusatus (iure in sui odium ita disponente) non possit opponere cõtra personam accusatoris, puta, Episcopus contra familiarem suum, ut est tex. in c. nulli, de accusa. nunquid adhuc poterit iudex ex officio suo illum repellere? Resp. quod sic. ita sentit, loquendo per verbum, fortè, gl. in d. c. nulli, in gl. fi. cuius opin. communiter ab omnib. approbatur, vt dicit Corſ. in repert. Abb. in uerbo, Iudex. Potest enim iudex in ijs, quæ sibi ut iudici nota sunt, procedere ex officio, & consequenter proponere exceptiones, quas ipsi parti opponere non liceret.

3 Sed quæro, quid si aliquis, qui non potest accusare, puta, infamis, uel excommunicatus, accuset alium infamem uel excommunicatum, & iste excipiat contra accusatorem, quod est infamis, nunquid erit hæc exceptio admittenda, an autem poterit accusator dicere reo, quòd cùm ipse sit infamis, non debet posse talem exceptionem proponere, iuxta illud, quod vulgò dici solet, Nihil Iudæus Iudæo, Nihil Catilina Cethego. Respond. quòd reus potest hac exceptione repellere accusatorem, non obstante quòd ipse sit infamis. ita dicit Bar. in l. seruos. ff. de accus. cuius opi. cõmuniter tenetur per Doctores, ut attestatur Hieron. in apost. ad Ang. de malef. in uerbo, Et ad querelam, post nu. 69.

4 Sed pone, quòd aliqua persona ex ijs, quæ de iure accusare prohibentur, aliquem accusauerit, & non fuerit contra eam oppositum: nunquid processus factus super huiusmodi accusatione sustinebitur, an autem erit ipso iure nullus? Respon. quod talis processus factus parte non opponente valet. ita tenet Bart. in l. 1. § accu. nu. 2. ff. ad Turp. & dicit Ana. in d. c. 1. nu. 2. de accusa. quòd ita tenent communiter Doct. Hanc etiã attestatur esse commu. opi. Aret. in d. c. 1. nu. 21. in fi. quem refert Pract. Conradi, fol. 130. num. 14, Hieron. post Ang. de malef. in uerbo Et ad querelam, post nu. 40. Sibi enim imputare debet accusatus, qui exceptionem sibi competentem non proposuit. Sed hoc rarò contingit in practica, quia cum in quocunque crimine (ut sæpè dixi) possit iudex per inquisitionem procedere, nunquam fere disputatur, an accusator sit idoneus, uel non.

5 Item quæro, si alicui sit illata iniuria, uel facta aliqua offensio, & ipse nolit de hoc querelare, siue accusare, nunquid iudex poterit illum cogere ad accusandum? Resp. quod non. ita tenet gl. in l. si quis homicidii, in verbo, Coges, C. de accus. quæ frequenti Doct. cõsensu probatur, ut ait Dida. lib. 1. resol. c. 11. circa fi. Et li-

eeet

cet Bar. in l. in eum. nu. 1. ff. de accuſ. tenuerit, quod ſpecialiter in crimine homicidij, hæres poſſit cogi à iudice ad porrigendum querelam, ſiue accuſationem de homicidio commiſſo in pſonam eius, cui ſucceſſit: tamen contra eum eſt communis opin. ut atteſtatur Saly. in ea. l. ſi quis homicidij, nu. 10. Hieron. poſt Ang. de malef. in d. uerbo, & ad querelam, poſt num. 57. Bene uerum eſt quod Bal. in d. l. ſi quis homicidij, nu. 2, dicit contrarium communiter obſeruari, ſcilicet quod iudex poteſt cogere hæredes occiſi ad accuſandum de eius morte, quem refert etiam Aug. poſt Ange. in loco prællegato. Sed certè neque in hac prouincia; neque alibi ego vnquam vidi hoc obſeruari. Bene cogitur offenſus narrare cum iuramento iudicialiter ſeriem rei, ſed poteſt ipſe dicere vel cum querela, uel ſine querela, prout ſibi magis placet. Et ita ſemper vidi practicari.

6 Succeſſiuè quæro, ſi multi ſint, qui uelint accuſare, ad quos etiam de iure ſpectet ius accuſandi, quis eorum ſit in accuſando præferẽdus. Reſp. quod ille, qui perſequitur ſuam, uel ſuorum iniuriam, proximior præfertur extraneo accuſare volenti. Inter eos uerò, qui pſequuntur ſuam uel ſuorum iniuriam, proximior præfert. Si autem omnes ſint in pari gradu, omnes ſimul admittuntur. ita tenẽt communiter Doctor. teſt. Ant. Gomes lib. delictorum, c. 2. nu. 35. Et quod proximiores defuncti ſint in ipſa accuſatione cęteris præferendi, dicit eſſe frequentiorem Doctorum ſententiam Plaea lib. 1. delictorum, c. 39. nu. 4. Proximus autem eſt, quem nemo antecedit, ut dixi ſ. lib. 2. §. Proximus. Inter extraneos verò accuſare volentes, iudex poteſt, & debet eligere, magis idoneum ut eſt tex. in l. ſi plures. ff. de accuſa.

QVÆSTIO XVI.

1 *Accuſari qui poſſint vel non.*
2 *Et an accuſatus de vno delicto, poſſit de alio crimine accuſari.*
3 *Et an condemnatus, vel abſolutus de vno crimine, poſſit de eodem crimine accuſari.*
4 *Et an bannitus pro vno delicto poſſit de alio accuſari.*
5 *Et an ille, qui poſt delictum pœnitentia ductus eſt, poſſit de eo delicto accuſari.*
6 *Officiales an poſſint durante officio accuſari.*
7 *Vniuerſitas vel collegium an poſſint accuſari.*
8 *Et quomodo dicatur Vniuerſitas, vel collegium delinquere.*
9 *Et quomodo poſſit Vniuerſitas puniri.*

1 SVcceſſiue uideamus, quæ perſonæ accuſari poſſint, uel non. Et in hoc pariter facienda eſt concluſio, quòd regulariter omnes, de quibuſcunq; delictis accuſari poſſunt.

2 Quæro, nunquid accuſatus de uno crimine, poſſit eodem tempore etiam de alio crimine accuſari. Reſpon. quod ſic, non modò ab alio accuſatore, ſed etiã ab ipſomet, qui de primo crimine accuſauerit, modò in hac ſecunda accuſatione ppriam, uel ſuorum iniuriam perſequatur. & ita ſeruatur de conſuetudine, ut dicit Ang. in l. qui de crimine, poſt nu. 5. verſ. deſcendo igitur, C. de accuſati. Sed certè apud nos accuſatus de uno crimine, poteſt a quibuſcunq; etiam pluribus, de alijs quibuſcunque criminibus accuſari. Et ita quotidie recipiuntur huiuſmodi querele. cum enim (vt ſæpius dixi) in quocunq; crimine procedatur ex officio, & ſic per inquiſitionem, non attenditur perſona, neq; cauſa accuſatoris, ſed omnes querelæ ſolent admitti, & ſuper omnib. procedi. An autem omnes proceſſus ſint eodem contextu expediendi, dixi ſ. q. 13. uerſ. Item quæro.

3 An autem accuſatus de uno crimine, poſſit de eodem crimine iterum accuſari, dixi infra q. 57. per totum. Vnũ tñ perpetuò nõ obliuiſcaris, quod ſi reus accuſatus de aliquo crimine coram uno tribunali, fuerit contumax, poteſt de eodem crimine ad inſtãtiam accuſatoris coram alio tribunali accuſari, & banniri, ſi in eo pariter fuerit contumax. ita dicit Bal. in l. 1. nu. 5. C. ubi de crimine agi oportet: & eſt in viridi obſeruantia, ut dicit Carauita ſuper ritu 205. magnæ curiæ, nu. 1. neque tenetur ſecundus iudex, neque ad inſtantiam partis, neque ad inſtantiam primi iudicis, in cauſa ſuperſedere, uel cauſam ipſam illi primo iudici remittere. ita dicit Bar. in l. ſepulchri, nu. 3. ff. de ſep. viol. Et ita quotidie obſeruatur, ut atteſtatur Carauita in loco prælleg. nu. 3.

4 Sed nunquid bannitus pro uno delicto poterit de alio delicto accuſari & banniri? Reſp. quod ſic. ita dicit Spe. in tit. de accuſ. §. Sequitur videre, nu. 23. & dicit Nell. de ban. in 1. par. 1. temp. q. 3, quod ita determinant communiter DD. quos refert Boſ. in tit. de bann. mul. nu. 9. Dicit etiam Io. And. in addi. ad Spe. in loco præal. quod ita videmus de facto ſeruari, Ita & teneri, & ſeruari atteſtatur Alb. in rub. ff. de ijs qui no. infa. poſt num. 8. uerſ. & faciunt prædicta. Bene uerum eſt, quod hoc caſu poteſt bannitus petere ſibi concedi ſaluum conductum, ad hoc ut poſſit non obſtante prima condemnatione comparere, & ſe defendere: qui non eſt illi denegandus, ut dixi ĩ. q. 32. uerſi tu ſcis, quod bannitus.

5 Item quæro, pone quod aliquis poſt commiſſum delictum, puta homicidium, pœnitentia ductus fuerit, & pœnitentiam pro delicto fecerit: nunquid talis pœnitens poterit deinde accuſari de ipſo delicto? Reſp. quòd ſic. & ita tenent communiter Docto. ut dicit Aretin. in c. accuſari, num. 5. de accuſ. quem refert Villalob. in ſua collecta cõmunium opin. in litera A. poſt num. 13. nam in delictis pœnitentia non excuſat, ut dixi ĩ. q. 6, uerſ. fuit quandoque. Quinimò neq; etiam pœna impoſita in foro cõſcientiæ liberat delinquentem à pœna imponenda in foro contentioſo, ut dixi ĩ. q. 57. uer. ſed nunquid.

6 Præterea quæro, nunquid officiales poſſint accuſari durante eorum officio. Reſpon. Aliqui dicunt ſimpliciter, quod nõ, ſed quòd debet expectari tempus ſyndicatus. Et ita obſeruari ubiq; locorum atteſtatur Vital. de malef. in rub. qui accuſ. non poſſ. in ult. uerbis, Tu uerò dic, quod aut delictum, de quo officialis accuſatur, eſt tale, pro quo à iure impoſita ſit pœna priuationis officij, puta, quia fortè aliquid dedit, ut haberet officium, uel quia commiſerit baratariam, uel huiuſmodi. Et tũc poteſt accuſari, & condemnari etiã durãte officio: aliàs ſi eſſet expectandus finis officii, abſurdum eſſet dicere quod lex imponeret pœnam, cui tempore condemnationis locus eſſe non poſſet: Aut verò pro delicto non impoſita eſt pœna priuationis officij: & tũc expectãdũ eſt tẽpus ſyndicatus. & ita de facto obſeruatum fuiſſe in ciuitatib. Florentiæ, & Caſtelli, refert Amad. de ſynd. n. 43, in quodã capitaneo & collaterali, qui fuerũt durãte eorũ officio, de baratarìa accuſati.

fati,& ab officio remoti.& ita etiam ego quandoque
vidi seruari. Et quòd pro barataria,& furtis possit of-
ficialis,etiam durante officio accusari,non expectato
tempore syndicatus,dicit esse communem opi. Boss.
in tit.de offic.corrup.pec.nu.34.

7 Vlterius,quæro, nunquid vniuersitas , uel collegiũ
possit accusari.Respon.quòd potest accusari & puniri
criminaliter.& ita communiter tenetur,ut dicit Alb.
in l.ea quidem,post nu.15.C.de accus.Et q vniuersi-
tas,collegium,siue capitulum possit consentiendo &
etiam committendo,delinquere,& consequenter pu
niri,dicit esse communem opi.Alb.in l.si quis in tan-
tam,col.2.ver.Quidam dicunt.C.vnde vi,Paris.cons.
21.num.30.lib.4.Sed hic aduerte,quia ad hoc , ut ci-
uitas,vniuersitas , uel collegium dicatur delinquere ,
& possit pro tali delicto puniri,nõ sufficit q totus po-
8 pulus,uel omnes de collegio aliquid faciant,† sed ne
cesse est, quòd præcesserit ad id consilij publici con-
uocatio,& eius deliberatio.ita dicit Bart.in l. aut fa-
cta,§.fin.num.9.ff. de pœn. Et est communis opin. ut
dicit Abb.in c.dilectus,il 2,nu. 13. de simon.quẽ re-
fert summa Siluestrina in verbo Excommunicatio,7.
in 15.excommunicatione in 4 dubio,Tortus inter cõ
silia Anto.de Butr.cons.vlti.nu.3, Anan. in d. c. dile-
ctus,il.2.num.12 , Collegium Florenti. inter consilia
Curt.Sen.consi.21.nu.5.in fi.Iun. cons.174.nu 36,&
cons.185,quod est cons.vlt.nu.9, Fel.in d.c. dilectus,
il 2,nu.12,prout illum refert Blanc.in pract.crim.fol.
26.num.85,Pract.Carer.fol.490.nu.348,& seq. in fi.
Boss.in tit.Banniti qui possint,nu.1.& ita in facti con-
tingentia eleganter consuluit Corn. cons. 224. lib. 4.
Sed si omnes de collegio, uel vniuersitate , non præ-
uia consilij deliberatione, committerent aliquod de-
lictum , tunc non punitur ipsa vniuersitas , siue colle-
gium,sed illi, qui deliquerunt tanquam singuli. Et ita
seruauit quidam prætor Veronæ, qui processit contra
cõuentum,& fratres sancti Francisci , ex eo quòd in-
terfecissent quendam Cremonensem , qui apud eos
hospitatus fuerat,& fecit ipsos omnes , qui erant vl-
tra num. 50.suspendi,per eorum hortulanum,qui erat
minus grauatus,ut refert Mariã.in repet.d. c.qualiter
& quando,nu.43.de accusatio.

9 Sed quomodo punitur vniuersitas pro delictis,quę
ab ipsis de vniuersitate , & totam vniuersitatem re-
præsentantib.committuntur?Respon.Aliquando puni
tur in ademptione priuilegiorum, & iurium suorum:
quandoque publicantur bona ipsius vniuersitatis : &
quandoque etiam ciuitates ipsæ subijciuntur aratro ,
vt de his omnib. potes videre exempla apud docto-
res in locis præallegatis . Quandoque etiam punitur
vniuersitas ciuiliter,s.in publicatione alicuius rei,uel
in pœna pecuniaria,seu mulcta : & tunc sciẽdum est,
q Si talis pœna pecuniaria non æquè cadit in singu-
los de vniuersitate , sicut in ipsam uniuersitatẽ, puta ,
quia publicatur res ex delicto , tunc si illa res est vni-
uersitatis , ipsa vniuersitas punitur : & in hoc conue-
niunt omnes, vt dicit Boer. de seditiosis in 7. præsup-
posito,nu. 16.Si verò pęna æquè cadit in singulos:tũc
aut collegium est paruum, & non punitur totum col-
legium,sed tantum delinquentes; aut est magnum,&
punitur totũ collegium,siue vniuersitas,ut dicit Bart.
in d.l. aut facta.§.fi.post nu.7. ff. de pœnis. Et hæc est
communis opi.ut dicit Boer.in d.7.pręsupposito,post
nu.26.Scias tamen, q in omnem casum non euadent
pœnam rectores,& gubernatores ciuitatum , qui cõ-
silium & mandatum dederunt . Et ita fuisse practica-
tũm attestatur Ant.Gomes c. 1. delictorum,nu.54.in
fi.ubi dicit,q quando aliquæ ciuitates illius regni fue
runt rebelles cõtra Carolum Imperatorem , licet cõi
consilio deliquissent, tamen fuerunt etiam punitæ p-
sonæ particulares & singulares , quę uerè & realiter
commiserunt delictum,& similiter ipsi rectores & gu
bernatores culpabiles . Et ita etiam memini ego ob-
seruatum fuisse , contra ciuitatem Gandensem, &
eius rectores.

QVÆSTIO XVII.

1 *Accusatio an de quocunque crimine institui*
possit.
2 *Et an pro crimine priuato.*
3 *Et quid si pro huiusmodi crimine priuato impo-*
sita sit pœna pecuniaria,fisco applicanda.
4 *Et an in criminib. priuatis possit per inquisitio-*
nem procedi.

1 QVæro , an pro omni crimine licita sit accusa-
tio.Resp.Si crimen est publicum, vnicuiq; li-
cet pro eo accusationem deferre:si uero est
2 priuatum,† regulariter non admittuntur ad accusan-
dum,nisi ille, cuius interest . Quæ verò sint publica,
vel priuata delicta,dixi supra hoc eod. lib. §. 1. circa
prin.Et dixi Regulariter : nam aliquando ratione pu-
blicæ vtilitatis lex permittit,ut etiam pro crimine pri
uato quilibet possit accusare.& potest poni exemplũ
in suspecto tutore , qui potest accusari à quolibet de
populo,ut est tex.in §.Consequens,Instit. de suspect.
tuto. Et tamen illud est crimen priuatum , secundum
communem opi. ut attestatur Salice. in l. cum ratio-
nib.circa si C.qui accus.non poss.
3 Sed quid si pro aliquo delicto priuato, puta p fur-
to,imponeretur pœna pecunia,quæ ueniret applican
da fisco, nunquid eo casu propter illam pœnam quili
bet de populo admitteretur ad accusandum?Respon.
Bar.in rub.ff.de popul.actio.nu.5, tenuit q sic. & hãc
esse communem opin. attestatur Ang. post Angel.de
malef.in uerbo Et ad querelam,nume.9,quem refert
Pract.Conradi,fol.226.post nu.9.vers. declara 2.Cõ
trariam autem sententiam,s.q imò etiam si pro crimi
ne priuato imponatur pœna pecuniaria applicanda
fisco,nõ admittatur ad accusandum nisi ille, cuius in-
terest,tenuit Bald.in rub.C.qui accus. non poss.nu.9.
& 10.dicens,q contra Barto. tenuit communis opin.
Doctorum maiorum nostrorum. Et illum refert Ana.
in rub.de furt.nu.10.& seq.Illam opin. Bar.esse com-
muniter reprobatam,attestatur Rom.cons. 152.nu.2.
Et opi. Bal. communiter hodie in pract. seruari atte-
statur Blanc.in pract.crim.fol.69. num. 41 in fin.Ego
verò dico,q ubicunq; etiam pro crimine priuato im-
ponitur pœna pecuniaria applicãda fisco,semper ad-
mittitur accusatio per quemlibet de populo . Et hæc
opi.est magis communis,ut ostendit Aug.in loco pię
alleg.& ideò obseruanda , nisi certa consuetudo ali-
cuius prouinciæ esset in contrarium , tanto magis qa
fauet iustitiæ , ne delicta impunita remaneant . Et de
dicto Bal.non est curandum, ex quo fuit etiam sibi in
hoc contrarius,ut dicit Aug.ad Ang. in loco præallę.
Adde,q plerunq; non modo ad querelam, siue accu-
sationem proceditur pro priuatis delictis , sed etiam
4 ex officio,† & sic per inquisitionem , etiam q non sit
imposita pęna corporalis , nec certa pœna pecunia-
ria:

ria: & talis delinquens punitur extra ordinem, ut ego vidi quandoq; seruari in crimine vsurarum, quæ practica fundatur super illa conclusione, quæ habet, q pro quolibet delicto etiã priuato potest ratione interesse reip. procedi ad pęnam extraordinariam, quã dicit esse communem regulam Dec. consi. 170. post num. 1. Contrarium tamen vidi seruari in furto. nam nemine querelante vidi reos absolui, rebus stantib. & in specie quendam Hier. de Lardis imputatum quòd furatus fuisse examen apum, 17. Nouemb. 1559. Idẽ etiam vidi seruari in adulterio, ut dixi s. hoc eod. lib. §. adulterium. uers. est autem.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Quomodo procedatur in iudicio accusationis secundum dispositionem iuris cõmunis, & quomodo secundum consuetudinem.*

2 *Accusator an teneatur fideiubere de lite prosequenda, & pro expensis.*

3 *Et an teneatur iurare de calumnia.*

4 *Et an teneatur simul cum accusato carceres ingredi.*

1 QVæro, quomodo procedatur in iudicio accusationis. Respon. de iure communi accusator debet se coram iudice præsentare, & ei dicere, Domine, ego volo accusare Titium de tali crimine: unde postulo, ut eum citetis. ita colligit ex tex. in l. nullus, C. de exhi. reis. Sed hæc de consuetudine non seruatur, ut dicit Spec. in tit. de accusat. §. 1. nu. 3.

2 Debet autem iudex ei dicere, Ex quo vis illum accusare, obliga te, q accusabis, & q inscribes, & quòd accusationem prosequeris & alia facies, quæ sunt in accusatione necessaria, & sic citabo eum. Sed hoc etiam visus non tenet, ut dicit Spe. in d. §. 1. nu. 5. nam (vt ipse ait) iudices parati ad prædam, ad nutum citant, nec clamorem expectant; tanto magis cùm de consuetudine pariter sublatæ sint huiusmodi inscriptiones, ut dixi s. q. 12. uer. Cæterum hodie.

3 Hoc facto, reus citatur per edicta, ut dicitur in l. absentem, C. de accusat. scilicet per tria edicta, cum interuallo 30 dierum pro quolibet, secundum communem opi. ut dicit Saly. in ea. l. absentem, nu. 5. Marian. de citat. in 27 art. principali, in 8. q. nu. 58. & seq. quem refert Boss. in ti. de senten. nu. 10. Sed neq; hæc edicta hodie sunt in vsu, ut attestatur idem Sali. in d. l. absentem, nu. 7, sed fiunt citationes per nuncios ut dixi infra q. 31. Iste etiam numerus dierum, & quantitas dilationum non seruatur ex generali consuetudine, teste Spec. in tit. de citat. §. viso de temporum interstitiis, post nu. 1, quem refert Marian. in loco præallegato post num. 59. Sed iudex in citatione habita consideratione personæ, & locorum, ponit terminũ arbitrio suo. Apud nos communiter in citationibus, siue inquisitionibus, quæ reis transmittuntur, solet dici, quòd statim habito pręcepto compareant. Sed deinde, si petatur dilatio, solet concedi. Puto in his (ut sæpius dixi) seruanda esse statuta, & consuetudines loci, in quo fit processus.

Reo citato non comparente, annotãtur eius bona, ut dixi j. q. 44. in prin. Si uerò velit comparere, dandus est ei terminus 30 dierum ad componẽdum mœstos penates, ut hẽtur in d. l. nullus. C. de exhib. reis. Sed neq; hoc de consuetudine seruatur, ut quotidie videmus, sed allegatur aliqua alia iusta causa, ppter quam reus impeditus sit comparere. illud autem, qđ dictum est de dicto numero dierum, de facto non seruari, attestatur Spec. in d. §. 1. nu. 15. in fi.

Postea accusator offert libellum accusationis, de cuius forma, & solennitatib. requisitis dictum est supra, in d. q. 12. Sed certè hodie non datur libellus accusationis secundum consuetudinem totius Italiæ, ut dicit Calep. inter cõsilia criminalia diuersorum cõs. 52. nu. 9. lib. 1. Sed datur simplex accusatio, siue querela, ut dixi s. q. 10. uers. Scias autem.

2 Eodem etiam contextu tenetur accusator præstare fideiussionem de accusatione, vsque ad finem prosequenda, ut habetur in l. 3. C. qui accus. non poss. Sed neq; hoc de consuetudine obseruatur, ut dicit Vitalis de malef. in rubr. quid sit accusatio, num. 55. Marcus decis. 683. Quæritur generaliter, num. 4. Et ideo cum quidam prætor consuetudinis ignarus, admitteret in causis criminalibus huiusmodi exceptiones de iurando, & satisdando de prosequenda querela, senatus illum scire monuit ne illas admitteret, 2. Septemb. 1558. P. N.

Tenetur etiam accusator satisdare de soluendis expensis in casu succumbentiæ. Sed hęc etiam satisdatió recessit ab aula, ut dicit Boss. in ti. de accusat. nu. 4. Reperio tamen q Caravita super ritu magnæ curiæ 299. nu. 4, dicit q parte accusata petente tenetur accusator præstare hanc cautionem: & subdit quòd ita seruatur. Sed in hoc ut in cæteris iudex debet seruare consuetudinem prouinciæ, in qua ius dicit. Et ita faciendo non errabit.

3 Dicit etiam Bar. in l. 1. nume. 6. C. de iura. calum. q hodie secundum communem vsum Italiæ, accusator tenetur iurare tempore quo offert libellum, q accusatio est uera, & quòd non animo calumniandi hoc facit. Et illum refert Augu. ad Ange. de malef. in uerbo, Et ad querelam, post nu. 4. & Mantua in l. transigere, post nu. 13. C. de transa. & Cuarez in lib. repetitionum, fol. 845. nu. 16, ubi etiam dicit, q stylus Hispaniæ in hoc concordat cum stylo Italiæ. Et ita de generali consuetudine seruari attestatur Alber. in l. libellorum. in prin. nu. 11. ff. de accus. Hanc etiam dicit esse communem practicã, & consuetudinem Cur. Sen. de iur. calum. in prin. nu. 2. Et q in causis criminalibus iurandum sit de calumnia, attestatum esse commu. opi. Apostil. ad Ang. de malef. in uerbo, hæc est quædam inquisitio, post nu. 68. uers. 6. quęro. Sed certè hoc apud nos hodie nun seruatur in practica, prout etiam nunquam se vidisse illud obseruari nisi petente aduersario, attestatur Foller. in practica crim. canon. fol. 50. num. 51.

4 Quando deinde accusatus comparet, & est pro eo crimine in carcerib. ponendus, tenetur et ipse accusator carceres ingredi eodem tempore, ut si deinde nõ probet accusationem, possit puniri pęna talionis, ut est tex. in d. l. nullus. C. de exhib. reis. Sed neq; hoc de consuetudine seruatur, ut dicit Bar. in l. fi. C. de accus. Vitali. de malef. in loco præal. nu. 14. Idem attestatur Feli. in c. super his, nu. 4. de accus. quem refert Pract. Conradi, fol. 224. post num. 4, Boer. super consuetud. Bituricen. fol. 23. col. 1, Boss. in titu. de tortura accusatoris, nu. 1, Marcus decis. 709. n. 4. Et dicit Guido. de Suzar. in l. fi. C. de accusat. q sæpe vidit peti, q accusator in carcerem detruderetur: tamen hoc nunquam de consuetudine seruatum fuit: quem refert, & attestatur Alb. in ea. l. fi. nu. 2, & tub. in l. pen. §. ad crimen, nu. 4. de pub. iud. Idem etiam obseruari de consue-

suetudine regni Franciæ attestatur Pract. Millei, fol. 55. nu. 25. Et reuera, cum hodie sublata sit illa pœna talionis, ut dixi j. q. 81, superfluum omnino esset accusatorem ipsum ea ex causa in carcerib. detinere.

Et hęc est forma, secundum quam proceditur de iure communi, in iudicio accusationis, quæ tamen (vt vides) tota ferè abijt in desuetudinem. Volui tamen illam nō prætermittere, ut scias quid seruandum sit de iure communi, & quid de consuetudine. Cætera uerò ad examen rei, & alios actus iudicij pertinentia, præsertim quomodo cum reo cōtumace procedatur, infra suis locis explicabimus.

QVÆSTIO XIX.

1 *Quomodo procedatur in delictis per viam actionis.*
2 *Quomodo procedatur in delictis per viam exceptionis ciuiliter.*
3 *Et quomodo criminaliter.*
4 *Quomodo procedatur in delictis per viam confessionis.*

1 Priusquam tamē ad vlteriora progrediamur, paucis dicendum est quomodo in delictis proceda tur per viam actionis uel exceptionis. Tu scis ꝙ regulariter ex quocunque delicto vltra accusationem criminalem, quæ oritur reip. ad publicam vindictam, oritur etiam parti actio ciuilis ad interesse, vt dixi supra, q. 2. circa prin. Quando autem pars intentat pro crimine actionem ciuilem, ratione proprij interesse, neq; ueniat imponenda aliqua pœna corporalis, aut pecuniaria fisco applicanda, hoc non pertinet ad præsentem materiam, quia illud dicitur iudicium mere ciuile, ut dixi supra, qu. 1. & infra, lib. proximo. Neque de eo aliquid hoc loco attingam, ubi de criminalibus causis tantummodo tractatur, ne materias ipsas contra operis ipsius institutum confundamus. Illud enim iudicium in omnibus, & per omnia regulatur secundum formam iudicij ciuilis. Et quāmuis actio ipsa oriatur ex crimine, nihil habet commune cum criminalibus.

Vnum tamen scias, quòd hic etiam est unus ex modis, per quos aperitur via iudici ad inquirendum: nam si iudex, coram quo agitur huiusmodi causa ciuilis, habeat iurisdictionem etiam in causis criminalibus, poterit, constito ei de crimine ex probationib. factis in ipsa causa ciuili, procedere contra delinquentem, ad eum puniendum, & contra eum ex officio inquirere, etiam nulla partis querela criminali præcedente. Et hoc ubi pro eo delicto posset aliàs per inquisitionem procedi. Et ita de facto seruatur, ut dicit Iac. de Belu. in pract. cri. fol. 28. in rub. de caus. cri. nu. 1. & 2. An autem probationes factæ in hoc iudicio ciuili faciant fidem in criminali, dixi infra, quæst. 54. uers. item si producantur.

2 Per exceptionem autem deducitur crimen in iudicium duobus modis, s. ciuiliter, & criminaliter. Ciuiliter, puta quando excipio de crimine contra testem, uel contra instrumētum, & peto, nullam fidem ei adhiberi. Dicitur autem hoc casu procedi per viam exceptionis ciuiliter, quia super huiusmodi processu nō potest sequi sententia criminalis, etiam ꝙ constet de delicto, sed tantum sententia ciuilis, ut testis repellatur à testimonio tanquam criminosus, uel instrumentum non probet tanquam suspectum de falso. & ideo in omnibus & per omnia hoc iudicium reputatur ciuile, & ad instar iudiciorum ciuilium in eo procedit ur, ut dixi j. lib. 7. §. exceptio. Nec potest iudex talē testem, etiam si sit de crimine conuictus, punire pœna ordinaria neque extraordinaria, secundum magis communiter Doctor. ut dicit Boss. in tit. quomodo procedatur per exceptiones, nu. 2. Bene uerum est, quod si ex probationibus factis super hac exceptione, appareat de delicto, poterit iudex criminaliter procedere, & inquirere contra delinquentem, prout etiam dixi supra uers. vnum tamen, quando delictum per viam actionis ciuilis fuit deductum in iudicium. Et ex hac noua inquisitione, & nouo processu poterit reus criminaliter puniri. Et ita obseruādi, ut dicit Bart. in l. 2. §. si publico, num. 20. ff. de adult. Vide quæ dixi infra, uers. Vltimò non est. An autem probationes factæ in hoc iudicio ciuili exceptionis, faciant fidem in iudicio criminali, recurrendum pariter est ad ea, quæ dixi infra in d. q. 54.

3 Criminaliter autem agitur via exceptionis, quando quis excipiendo, puta contra testes, petit illis tanquam falsis nullam fidem adhiberi, prætereaque eos de falso puniri. Et hoc quidem casu ita exceptiona dicitur assumere partes accusatoris: Et perinde proceditur cōtra ipsos testes, ac si fuissent accusati, seu querelati de falso, & potest contra eos ferri sententia cōdemnatoria criminalis: & iudicium ipsum quamuis à principio fuerit ciuile, efficitur criminale, & in eo proceditur in omnibus, & per omnia ad instar criminalium iudiciorum.

Hinc infert, ꝙ sicut in iudicijs criminalibus, in quibus vsque ab initio proceditur per accusationem, uel inquisitionem, requiritur ꝙ in ipsa accusatione uel inquisitione exprimatur dies, & annus, & locus commissi delicti, pariter etiam eadem sunt exprimenda, quando proponitur crimen per uiam huiusmodi criminalis exceptionis, ut dixi j. q. 12. uers. adde quod.

Item sicut in iudicijs criminalibus non potest regulariter procurator interuenire, quando cęptum est agi via accusationis uel inquisitionis, ita nec etiam quando agitur hac uia exceptionis criminaliter intentatæ, ut dixi j. q. 32. uer. tu scis ꝙ in causis.

Et breuiter, dic ꝙ ea omnia quæ seruantur in iudicio accusationis, seruanda sunt in hoc iudicio exceptionis criminalis, quia (ut dixi) talia exceptio, quæ tendit ad puniendum, æquiparatur accusationi.

4 Vltimò non est omittendum, ꝙ alio etiam modo deducitur crimen in iudicio absque accusatione, uel exceptione, quando s. pars, seu testis incidenter confitetur se aliquod delictum perpetrasse, prout de facto quandoque vidi contingere. Et hoc quidem casu scias, ꝙ talis confessio incidenter facta non nocet cōfitenti, quò ad hoc, ut possit ex ea puniri: operatur tamen ut ea aperiatur uia iudici ad inquirendum super ipso crimine confessato, absque vlla partis querela. Et eo casu debet iudex inchoare nouum processum super illa confessione, & dare suas defensiones reo, & alia facere, quæ in processib. criminalib. requiruntur. ita dixit Bar. in l. si confessus, circa fi. ff. de custod. reorum. & in d. l. 2. §. si publico, n. 20. ff. de adult. Vbi etiam dicit, ꝙ ita obseruatur, prout illum refert Boss. in ti. quō procedatur per except. nu. 4. ego etiam j. retuli, vers. per exceptionē. Et ita in facti contingentia fuit iudicatū per cons. Neapol. teste Afflict decis. 176. quādā mulier: quē refert Foller. in pract. crim. fol. 176. n. 31.

QVÆ-

non poteſt contra abſentem tranſmitti inquiſitio, niſi præcedentibus indicijs legitimis, ita etiam non debet iudex interrogare ſiue examinare aliquem præſentem ſuper crimine, & ſic facere, vt eius nomen recipiatur inter reos, niſi pręcedant talia indicia, quæ ſufficerent ad formandam inquiſitionem, vbi reus eſſet abſens. Cæterum vbi indicia ad formandam inquiſitionem videntur iudici debilia, apud nos ſeruatur ꝙ iudex iubet reum detineri: nam ad capturam ſufficit quæcunq; informatio, vt dixi infra q.28.circa prin. Et ſucceſſiue vbi reus non inuenitur, fit de hoc relatio apud acta, quo caſu dicitur conſtare de eius fuga, quæ quidem fuga proculdubio iuncta cum alijs præexiſtentibus indicijs, ſufficit ad tranſmittendam reo inquiſitionem, iuxta ea quæ dixi infra, quæſtio, prox. verſic. Fuga delinquentis, & eſt, iudicio meo ſatis bona practica.

4 Ad torturam etiam, quæ indicia ſufficiant, non poteſt dari certa doctrina, ſed pariter relinquitur arbitrio iudicis, vt dixi infra quæſtio. 64. verſic. Dixi quoque. Poteris tamen videre aliqua exempla infra q. prox. Sufficit autem minus quàm ſemiplena probatio, ſecundum gl. in d.l. cum probatio, de qua dixi ſupra, circa princ. quæſtionis.

5 Ad condemnandum vero grauiſſima indicia requiruntur, & (vt DD. appellant) indubitata, prout poteſt poni exemplum infra quæ. prox. verſi. ſi aliquis, & huiuſmodi.

6 Scias tamen ꝙ in hoc articulo Doctores multum varie loquuntur. Nam aliqui dicunt, ꝙ regulariter ex pręſumptionibus, violentis, vel indicijs, quantumcunque indubitatis, non debet aliquis in cauſa criminali condemnari. quam opin. dicit eſſe communem Dec. conſ. 175. poſt nu. 8. col. fi. verſ. Pręterea etiam, Marſil. in rub. de probat. nu. 237. circa fi. Nouel. in prac. crim. fo. 118. nu. 34. Alij dicunt, ꝙ ſi agatur ad pœnam pecuniariam, poteſt reus ex indicijs indubitatis etiam criminaliter condemnari. Et ita communiter teneri atteſtatur Grat. conſ. 136. nu. 22. li. 1. ſecus autẽ ſi agatur de pœna corporali. Alij dicunt quòd vbi ex præſumptionibus proceditur, multũ debet iudex temperare ſuam ſententiam, & maxime ne condemnet niſi raro, & modice ad pœnã nec pecuniariã, nec corporalem. Et hæc ſunt verba Innoc. licet non multum fideliter per Doctores relata in ca. quia veriſimile, nu. 2. de præſumpt. quem dicit ſequi cõmuniter Doctor. Marſil. in l. 1. §. diuus Adrianus, nu. 25. ff. ad l. Corne. de ſicar. Cauenſ. ſuper ritu magnæ curiæ 247. nu. 15. Hanc etiam dicunt eſſe communem opi. Pala. Ruuios in allegatione hęreſis. §. 11, & Iac. in rub. ff. de probat. nu. 7. prout illos refert Placa lib. 1. delictorũ, c. 14. nu. 3. in fi. & Duennas regula 303. circa med. Apoſtil. ad Ang. de maleſ. in verbo, Fama publica, ſub nu. 22, quẽ refert Villalpa. in repet. l. 22. c. 10. poſt nu. 7. Gand. aũt de maleſ. in tit. de præſump. circa fi. dicit quòd de cõſuetudine vidit obſeruari, quòd ex indicijs quantumcunque indubitatis non imponitur pœna corporalis, ſed tantum pecuniaria: quod dictum Gand. refert, & ſequitur Paul. de Caſtro, con. 299. nu. 3. in fi. lib. 2, ſubdens, ꝙ ꝓpter illud defendit quendã imputatũ de homicidio: & Cæpolla conſi. crim. 32. circa fin. & conſ. 39. in primo dubio, verſ. nec propter dictam, & Pract. Iod. fol. 143. nu. 11. & Aug. ad Ang. de maleſ. in verbo, Fama publica, nu. 28, & Brun. de ind. & tortura, fo. 57 nu. 16. & Marſ. conſ. 96. nu. 10. Et ita tenere cõmuniter Doctores atteſtatur Carer. in pract. cri. fol. 36. nu. 56. Hanc etiam opi. dicit eſſe cõmunem Boſſ. in ti. de conuictis, nu. 34, & ſeq. affirmans quòd ita ſeruatur in practica, & quòd iſte eſt cõmunis ſenſus Doctorum. Hoc idem ſe obſeruati vidiſſe atteſtatur Bal. in l. milites, nu. 6. C. de quæſt. prout illum refert Ant. de Cana. de quæſt. in 2. membro, poſt nu. 44; licet Bal. in libro meo nihil dicat de obſeruantia. Alij dicunt totum contrarium, quòd ſcilicet etiam ex præſumptionibus reus eſt cõdemnandus pœna ordinaria delicti, neque propterea eſt aliquo modo pœna mitiganda: & quòd illud dictum Inn. cõiter reprobatur. Et ita atteſtari videtur Bellame. decis. 689. verſi. ad vndecimum dico. Alij vero dicunt, quòd quando indicia ſunt indubitata, ſemper poteſt deueniri ad condemnationem, maxime in delictis occultis, & difficilis probationis, & tractatib. ſecretis, & in quibus veritas clarius haberi non poteſt, prout etiam communiter teneri atteſtatur prac. Caret. fol. 72. verſ. ex quibus omnium. Et hæc opi. apud nos ſeruatur, quantum ad hoc, vt ex præſumptionibus deueniatur ad condemnationem. nam quotidie ex indicijs, & præſumptionibus, rei per Senatum condemnantur, non quidem in pœnam mortis, neque pœnam ordinariam ipſius delicti, ſed in pœnas etiam corporales, puta triremium, fuſtigationis, ictuum funis, & huiuſmodi: & in ſpecie ita ſeruatum fuit in quodam Antonio Maria Fayta, qui cùm eſſet indicijs indubitatis grauatus de homicidio, fuit per decennium ad triremes condemnatus, 2. Ianuna. 1557. P. N. & in alijs multis. Et idem etiam ſeruatur in ſacro conſi. Neapo. vt videri poteſt apud Grammaticum, præſertim deciſ. 42, & alibi ſæpe.

7 Scias etiam aliquos eſſe caſus, in quibus etiam de iure cõmuni ex præſumptionibus poteſt quis ad mortem condemnari, prout eſt in aſſaſſinio, vt dixi ſupra, hoc eod. §. aſſaſſinium, verſi. præterea, & in crimine hæreſis, vt dixi ſupra, hoc eod. lib. §. Hæreſis, verſ. habet etiam, & in crimine ſimoniæ, vt dixi ſupra, hoc eod. lib. §. Simonia, verſ. item ſcias.

8 Item ſcias, ꝙ quando præſumptio eſt poſita à lege, tunc poteſt ex ea ſequi condemnatio capitalis. Et ita tenent omnes, vt dicit Boſ. in tit. de conuictis num. 29. ponens exemplum in ea præſumptione, de qua habetur in l. ſi qui, C. de adulter.

QVÆSTIO XXI.

1 *Fama an ſit ſufficiens indicium ad inquirendum & ad torturam.*
2 *Teſtis vnus an faciat indicium ad torturam.*
3 *Et quid ſi non viderit, ſed audiuerit, & dicat cognouiſſe ad vocem.*
4 *Dictum, ſeu depoſitio ſocij criminis an faciat indicium ad inquirendum.*
5 *Et an formandam inquiſitionem.*
6 *Et quid ſi ſit etiam periurus.*
7 *Et an faciat inditium ad torturam.*
8 *Et quid in criminibus exceptis.*
9 *Et quid ſi ſint plures ſocij criminis, qui contra alium deponant.*
10 *Et an requiratur, quòd ſocius criminis deponat cum iuramento.*
11 *Et an quòd confirmet dictum ſuum in tormentis.*
12 *Mandatarij dictum an probet contra mandantẽ.*

13 *Quomodo sit excipiendũ cõtra socium criminis.*
14 *Assertio vulnerati an faciat indicium ad inquirendum.*
15 *Et an ad capturam.*
16 *Et an ad excusandum à calumnia haredem, qui accusationem instituit.*
17 *Et an ad torturam.*
18 *Fuga an probet contra delinquentem.*
19 *Et quid, si opponatur vt delictum.*
20 *Et quid, si opponatur vt indicium.*
21 *Et an semiplene probet in criminalibus.*
22 *Et an sit sufficiens indicium ad torturam.*
23 *Et quid si reus aufugiat post formatam inquisitionem.*
24 *Et quid si reuertatur.*
25 *Et quid in fuga facta à carceribus.*
26 *Et quid si non erat legitime detentus.*
27 *Et an indebite carceratus possit licite aufugere.*
28 *Et quid si statim ad carceres reuertatur.*
29 *Et an fuga iudicis, qui non stetit in syndicatu per quinquaginta dies, faciat contra eum plenam probationem.*
30 *Et an inimicitia faciat indicium.*
31 *Et an confessio extraiudicialis.*
32 *Et an confessio facta coram iudice incompetẽti.*
33 *Et quid, si illam deinde coram iudice competenti reuocauerit.*
34 *Et an confessio clerici facta coram iudice laico.*
35 *Et an confessio facta coram iudice non sedente pro tribunali.*
36 *Et an confessiō facta in tormentis, & deinde reuocata.*
37 *Et an minæ.*
38 *Et an pax facta cum offenso,*
39 *Et an mendacium, inconstantia, vacillatio, & trepidatio rei.*
40 *Et an, si visus fuerit cum gladio sanguinolento.*
41 *Et quid si res furata reperta sit penes aliquem.*

DIctum est de indicijs in genere: nunc in specie de aliquibus indicijs videamus.

1 Fama sola, quæ fit contra aliquem, quòd maleficiũ commiserit, est sufficiens indicium ad inquirendum contra eum, vt dixi supra q. 6. circa prin. ipsa autem fama absq; alijs adminiculis non est sufficiens indicium ad torturam. Et ita tenent cõmuniter Doctores, vt ait Marsil. cons. 3. nu. 4. in fi. Hanc etiam dicit esse cõmunem conclusionẽ Ias. in repet. l. admonendi, nu. 207. ff. de iureiu. quem refert Crauetta cons. 41. nu. 6, & Blancus de indicijs, nu. 313, & Duennas regul. 300. in prin. & Villalobos in sua collecta cõmunium opi. in litera F. verb. fama sola, & Foller. in Pract. crimin. fol. 156. nu. 28, Crottus in tracta. de testib. nu. 147, Marsil. in l. de minore, §. plurimum, nu. 30 ff. de quæst. & sing. 97. fama sola, quẽ refert Diaz regula 333, Carer. in pract. cri. fol. 82. nu. 111, quẽ refert Plottus in repet. l. si quãdo. nu. 891. Et quamuis in hoc articulo magna sit cõtrouersia inter scribẽtes, & Io. And. ad Spe. in titu. de not. cri. §. Fama, in verbo, Veniens, circa fi. quem refert Paris Put. de synd. fol. 446. c. 11. nu. 2, Et Mars. in d. §. plurimũ, nu. 30, & cons. 72. nu. 16, attestatur contrarium de consuetudine seruari, quòd scilicet fama sola sit sufficiens indiciũ ad torturam, prout et se vidisse aliquãdo per assessores obseruari dicit Gãd. de malef. in titu. de quæst. nu. 39, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Fama publica; post nu. 41, & Carauita super 41. ritu magnæ curiæ, nu. 8, & Brunus de indicijs, fol. 41. nu. 31. Ego tamen semper secutus sum cõmunem opi. & ab alijs etiã iustis iudicibus semper vidi obseruari, vt nisi cum ea concurrat aliquod aliud adminiculũ, nunquam ex fama sola procedatur ad torturam, quam etiã credo tutiorem & veriorem. Fama enim in criminalibus non probat, neque etiam semiplene, vt videtur sentire gl. in c. veniẽs, il 1, in verbo, illorũ, de testibus, quam ait cõmuniter esse approbatam Berous in d. c. qualiter & quãdo, nu. 78 de accusa. Et hanc esse cõmunem opi. attestatur Dec. in d. cap. veniens, nu. 25, prout illum refert Blanc. de nu. indic. nu. 313. Et dicit Saly. in d. l. ea quidem, nu. 133. C. de accusat. q ita se habet cõmunis practica, quem refert & sequitur, attestans ita se habere cõmunem opi. Bertran. cons. 126. nu. 11. lib. 7. Et licet (vt dictum est supra, q. proxima, vers. ad torturam) videatur sufficere ad torquendũ minus quàm semiplena probatio: nihilominus cũ fama sit indicium valde remotũ à delicto, sit etiam indiciũ valde fallax, vt quotidie experientia docet, crederem tutius facere iudicẽ, si nullo alio adminiculo concurrẽte, reum tormentis non subiiceret. Cæterum si cũ ipsa fama concurrant aliqua alia adminicula, eo casu vtique faceret indiciũ ad torturam. Et hoc omnes fatentur, vt dicit Gratus, in d. cons. 54. nu. 8. lib. 2. Posset etiã esse delictum adeo difficilis probationis, vt sola fama sufficeret, vt quandoq; etiam vidi seruari. Quomodo aũt fama probetur, dixi supra q. 6, vers. illud tamen, & seq. Sed pone q reus, contra quẽ est probata fama publica de aliquo maleficio, probet in suis defensionib. se esse bonæ vocis, conditionis, & famæ nunquid adhuc erit torquendus? Dixi infra q. 60. vers. frequens etiã. Scias tamen, q hæc omnia procedunt in sola fama, quæ fit contra aliquem in specie de eo delicto, de quo agitur: sed si esset mala fama in genere, q a scilicet ille esset homo diffamatus de alijs delictis, & sic malæ vocis, conditionis, & famæ, tunc ex qualibet leui suspicione attingente delictum, de quo agitur, solet reus tormentis subiici, modo illa fama sit in eodem genere delicti. Nã semel malus, semper præsumitur malus, in eodem genere mali. c. semel malus, cum ibi nota. de regu. iur. in 6. Et hæc est cõmunis regula vt attestatur Blanc. in prac. crim. fol. vlt. cante. 14. Cęterũ si delicta essent dissimilia, non oriretur contra eum ex ea fama aliquod indicium. nam ad hoc, vt mala fama noceat reo, debet esse in eodem genere mali. Et ita dicunt omnes, vt ait. Pract. Casoni, fol. 16. nu. 5. Bene verum est quòd si talis ita diffamatus probaret, quòd per triennium proximum bene vixisset, & fuisset bonæ vocis, conuersationis, & famæ, illa mala fama contra eum probata nihil ei noceret, sed censeretur in totum purgata. ita dicit Sal. in l. si minorem, C. de in integ. rest. min. Et dicit Gramma. super c. Regni, fol. 142. nu. 7, quòd ita concludunt omnes. Quod nota: quia posset tibi facere magnum honorem in practica. Vide in hoc proposito ea, quæ dixi in d. vers. Frequens etiam.

2 Vnus testis deponens de maleficio facit indicium contra reũ. hoc tamen intellige, vt procedat, quò ad inquirendũ, id est quòad assumendas specialiter cõtra eũ informationes super delicto. Sufficit enim vnius testis etiam aliàs inhabilis, & minus idoneus. Et ita

indicio

(iudicio meo) intelligi debet dictum Bal. in l. seruos, C. de testib. quanuis aliqui illum intelligant, vt loquatur de inquisitione generali. Et hoc appellat Bal. ibi indicium facti, qđ s. dirigit iudicem in viam perscrutationis ad indagandum, an ille talis qui ab eo nominatur, sit reus illius delicti: Et sic ad inquirendum specialiter contra ipsum. Cæterum ad hoc, vt testis faciat legitimum indicium, quod Bal. ibi appellat indicium iuris, requiritur quòd sit integer, & omni exceptione maior, id est, talis, contra quem nulla possit opponi Exceptio. Et hæc est communis omnium sententia, vt dicit Rui. cons. 147. post nu. 2. lib. 5. Et huiusmodi restis sufficit etiam ad torturam, secundum communem opi. de qua attestatur Rom. cons. 451. nu. 4, Viuius in lib. commun. opi fo. 300. vers. testis vnicus, Plot. in repe. l. si quando, nu. 879, quam tamen intellige iuxta ea, quæ dixi infra, q. proxima, circa prin. & vers. vnum tamen. Reperio tamen, ꝙ Prac. Casoni, fol. 52. nu. 4. dicit, ꝙ (secundum opi. multorum,) quando tractatur de inquirendo, siue torquendo, testes etiam non integri admittuntur. Et re vera multi iudices de facili etiã super dicto testis inhabilis, & minus idonei formant inquisitiones, & quandoque & torquent: Et male faciunt: quia sæpe vexant indebite innocentes.

3 Sed quid si testis nõ viderit committi maleficium, sed deponat se adiuisse, puta, de nocte Titium percutientem Caium, & dicat se eum cognouisse ad vocem: nunquid faciet contra eum indicium ad torturam? Resp. Bald. in l. si non speciali, nu. 1. C. de testam. loquendo per verbum, forte, tenuit ꝙ sic. Et dicit Cotta in memor. in verbo, testis deponens, ꝙ hoc firmant Doctores vbiq;. Hoc tamen intellige, vt procedat, modo testis ita deponens habeat verisimiliter adeo notã vocem rei, vt decipi non possit: aliàs secus. tale enim indicium vocis est multum fallax & periculosum. Ee ego multos cognoui ita proprie imitantes vocẽ aliorum, vt omnes etiam familiarissimos, & domesticos eorum facile deciperent. Cæterum testes, qui dicunt se vidisse, cũ esset de nocte, nec dicunt, ꝙ luna lucebat, vel quòd lumen erat accensum, à seipsis naturaliter reprobantur, & nullam fidem faciunt. Et ita dicũt Doct. vt ait Bos. in tit. de indic. nu. 172. Dicit etiã Io. Arn. dialogo 70. licet vera, ꝙ ab hac conclusione Doctorum nemo discrepat, quam etiam communem appellat Viuius in lib. commu. opi. fol. 255. vers. Testis deponens. Videntur enim depouere ea, quæ secundũ naturam esse non possunt, vt manifeste patet.

4 Dictum socij criminis facit indicium contra eum, qui pro socio nominatur. Debes autem scire, ꝙ regulariter Delinquens non potest interrogari de socijs. tex. est in l. fi. C. de accu. & est communis omnium sententia, vt dicit Io. de Amicis, cons. 27. nu. 1. præterquã in nonnullis criminibus, in quibus propter eorum immanitatem permissum est, vt interrogetur: quæ quidẽ dicuntur crimina excepta, & ea videre potes apud gl. in d. l. fi. quanuis Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et Semptonium, nu. 5. dicat, ꝙ illa gl. simpliciter non approbatur à Doct. quia multi etiam alij casus tradun tur per Scribentes, præter illos, quos ipsa gl. enumerat, vt ibi per eum. Bar. autẽ in l. repeti. §. 1. ff. de quæstion. distinguit, qđ aut agitur de delictis, quæ nõ committuntur principaliter in offensam, vel odium alicuius, sed in commodum ipsius delinquentis, vt falsare monetam, furari &c. Et tunc potest delinquens de socijs interrogari. Aut vero agitur de delictis quæ principaliter cõmittuntur in odium, vel offensam alterius, vt est homicidium, adulterium &c. et tunc non potest delinquens, licet contra se confessus, de socijs interrogari. Et dicit Aug. ad Auge. de malef. in verbo, Fama publica, post nu. 105, ꝙ hodie assessores communiter videntur obseruare hanc doctrinã Bar. Si tamen interrogetur, facit indicium, non quidem ad torturã, sed ad inquirendum. Et hanc dicit esse cõmunem cõclusionem Publ. super consue. Aluer. fol. 25. num. 3. Alia fuit opi. Sal. in d. l. fi. qui more suo satis prolixe distinguit: & inter cetera cõcludit, ꝙ in ijs criminib. quę regulariter nõ solent committi sine socijs, potest delinquens de socijs interrogari. Et hanc appellat cõmunem opi. Ant. Gomes c. 12. delictorum, nu. 16. in fi. & dicis Bos. in ti. de indi. nu. 145, ꝙ illæ considerationes Sal. seruãtur in practica. Alij vero dicunt, quòd, quicquid sit de iure, hodie ex consuetudine interrogantur rei in omni casu: & de hac consuetudine attestatur Gand. & Iac. de Beluis. prout illos refert Blanc. de indicijs nu. 374, & Fulg. cons. 173. nu. 2, qui subdit illud intelligendum esse in eo, qui est malæ famæ, prout est quæstio proposita per Gand. in loco præalleg. Refert etiam Paris Put. de synd. fol. 460. c. 4. post nu. 1. & fol. 480. post nu. 1, Pract. Casoni, fol. 85. nu. 6, & fol. 86, nu. 3. Sed certe hæc consuetudo in hoc dominio non seruat, nisi in furibus, fraudatoribus salis, vel bladorũ, assassinis, & latronibus, qui in vijs poblicis grassantur; in cæteris aũt semper vidi seruari ius cõmune. Et ideo laudabile esset, iudicio meo, adhærere iuri communi, vbi in specie non vigeret talis cõsuetudo. Vnus tamẽ est casus, in quo semper reus interrogatur, & torquetur super maudante, quando scilicet apparet ꝙ illud delictum commisit non sua causa, puta, quia nihil ad eum pertinebat: tunc enim quia tenetur pro certo, ꝙ fecit ad alterius instantiam, solet torqueri super maudante. Et ita seruari attestatur Boss. in tit. præallegato, de indic. post nu. 156. vers. Primo considero. Et licet ipse post Salyc. loquatur in persona vili, ego tamen illud vidi in omnibus indistincte obseruari.

5 Retenta igitur communi conclusione, & dispositione iuris communis, scilicet quòd delinquens non sit super socijs interrogandus, nisi in criminibus exceptis, secundum ius commune, vel consuetudinem loci, in quo proceditur, videamus quod indicium faciat dictum ipsius delinquentis cõtra sociũ ab eo nominatum. Et pro resolutione dico, quòd aut quærit an dictũ socij criminis sufficiat ad inquirendũ, id est, ad assumẽdũ alias informationes contra eum, qui ab ipso nominatur: Et in hoc Roma. in l. & si certus, in prin. ff. ad Sylle. dicit, quòd communiter concluditur, quòd sufficiat ad fundandam inquisitionem: quem refert, & sequitur Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Fama publica, nu. 31, & Gramma. cons. 21. nu. 10, & cons. 67. in fin. & Io. de Amicis cons. 27. nu. 5, & Nouel. in pract. cri. fol. 64. nu. 19. Et quòd sufficiat ad inchoandam inquisitionem dicit communiter ita intelligere Docto. Io. de Amicis, in d. cons. 27. nu. 3. Et hæc conclusio intelligenda est, vt procedat, siue talis delinquens illum sociũ nominauerit ad interrogationẽ iudicis, ipsum in genere interrogantis, an in maleficio committẽdo aliquis alius interuenerit, siue etiam illum sponte sua nominauerit, dum contra se examinaretur, puta, quia postquam confessus est se Titium occidisse, iudex iubeat illũ narrare, quomodo occiderit, & ipse dicat, ꝙ tali die ipse, & Petrus, tali, & tali modo illũ occiderũt, &c. nã vtroq; casu talis nominatio aperit viã iudici ad inquirendum, & assumendũ alias informationes

contra Petrum nominatū, etiam si prius contra ipsum nihil aliud esset in processu: neq; puto faciendam esse aliquam differentiam an simus in criminibus exceptis, vel non: nam etiam in criminibus non exceptis credo ꝙ faciat indicium ad inquirendum. Et ita loquendo etiam in criminib. non exceptis dicit tenere communiter Doct. Blanc. de indic. num. 389, quem refert Villalob. in sua collecta commun. opin. in litera C. nu. 203. Et licet Ruin. consi. 147. num. 5. in fin. lib. 5, dicat communem opi. esse, ꝙ in casib. non exceptis nullum faciat indicium ad inquirendum, neq; ad procedendum, siue id sponte dixerit, siue ad interrogationem iudicis, quem refert, & sequitur Rolan. consi. 73. nu. 2. lib. 1: ego tamen credo contrariam opi. esse communem, & illam semper vidi de consuetudine obseruari. hoc enim casu dictum istius socij non est tanquam dictum testis, sed tanquam denunciatoris, vel notificantis, qui tantummodo aperit viam iudici ad inquirendum, prout faceret quicunq; alius notificator, seu denunciator, etiam infamus, & vilis, iuxta ea, quæ dixi supra, q. 7. vers. quæro igitur, & seu quilibet alius testis etiam non idoneus, iuxta ea, quæ dixi supra, vers. vnus testis. Et opin. Rui. posset procedere in casu suo, scilicet ad formandam inquisitionem, de quo dixi infra versic. Si vero quæris. Debent tamen iudices, quantum possibile est, cauere ne reos interrogent super socijs, nisi in casibus, in quibus id sibi est à iure vel à consuetudine permissum, præcipue vero in aliquib. casib. etiam permissis reos interrogent in specie de aliqua certa persona, nisi contra eam adsit aliquod indicium sufficiēs ad inquirendum specialiter contra ipsam, siue simus in criminib. exceptis, siue non. id enim potius est officium suggerentis, quàm interrogantis; debentq; ab eo iudices omnino abstinere, ne proprias animas perdant, & alios indebite vexent. Et hoc casu crederem, ꝙ totus processus, qui deinde fieret contra aliquem ita suggerendo à iudice nominatum, non præcedentibus aliquibus indicijs, esset ipso iure nullus. & proximus mensib. in facti contingentia ita iudicatum fuit per magistrat. & grauiter reprehensus quidam prætor à nobis delegatus, qui delinquentem, ita suggerendo, contra alium interrogauerat.

Si vero quæris, an dictum socij criminis sufficiat, nō modo ad fundādam, vel inchoandam inquisitionem, vt supra dictū est, sed etiam ad formandam, & transmittendam inquisitionem, seu libellum criminalem contra socium nominatum; ita vt teneatur personaliter comparere, & defensiones suas facere: Aliqui tenent ꝙ sufficit: & dicit Boss. in ti. de inquis. nu. 44. & clarius in ti. de indi. nu. 182, ꝙ ita seruatur: in quibus locis loquitur etiam in casibus non exceptis. et allegat in hoc proposito decis. Rom. quam ego superius retuli, vers. retenta igitur. Tu dic, ꝙ imò in casibus non exceptis, non est sufficiens indicium ad formandam inquisitionem. Et hanc dicit esse communem Doctorum sententiam Dec. consi. 189. nu. 9, quem refert Prac. Conradi. fol. 155. in prin. Et Viuius in lib. communiū opi. fol. 263. vers. In testem nō admittitur, Rol. cons. 16. nu. 7. lib. 1. Sed in exceptis vtiq; est sufficiens, secundum Rolan. in eo. consi. 16. nu. 2, qui dicit quòd hæc est recepta Doctorum sententia, ꝙ sufficiat ad inquisitionem; non tamen clare explicat, an simpliciter ad inquirendū, an autem etiā ad transmittandā inquisitionem: sed ego ita semper vidi seruari.

6 Scias tamen, ꝙ hæc conclusio, ꝙ dictum socij criminis sufficiat ad inquirendum, locū non habet, quando talis socius criminis, vltra illud crimen, esset etiā periurus. nam eo casu neq; etiam facit indicium ad inquirendum. Et hæc est indubitata iuris conclusio, vt dicit Rol. cons. 73. nu. 18. lib. 1. Quod quidem ego intelligo vt procedat quò ad transmittendam inquisitionem, sed quò ad assumendas informationes certe sufficeret: quinimo ad formandam inquisitionem: & plerunque etiam ad torturam, consuetudo obseruat, ꝙ sufficiat. Vide quæ dixi supra hoc eo. lib. 5. falsum. versicu. subornans.

7 Successiue quæro, nunquid hujusmodi nominatio facta per socium criminis faciat indicium ad tortura. Resp. Si loquamur in criminib. non exceptis, in quibus non potest delinquens de consocijs interrogari, res de iure nullam habet difficultatem. talis enim nominatio nullum facit indicium nisi ad inquirendum, vt dixi supra, vers. si vero quæris. et ita tenent communiter Doct. vt dicit Pract. Caret. fol. 95. num. 122. Sed quicquid sit de iure, dicit Gand. de malef. in tit. de quæstio. nu. 18, quòd de consuetudine vidit torqueri. Idem etiā fere per eadem verba dicunt Iac. de Beluis. in Pract. crimin. in ti. de quæst. lib. col. 11. vers. Iuxta hoc queritur, & Guid. de Suz. in tract. de indicijs, & tortura, nu. 55, & Bald. in tract. de quæstio. fol. 255. nume. 4. in fin.

8 Sed quid in criminibus exceptis? Respond. ꝙ adhuc talis nominatio (alia præsumptione non concurrente) non est sufficiens indicium ad torturam. Et est communis opi. vt dicit Boer. decis. 319, nu. 1, quem refert Rolan. in d. cons. 16. nu. 17, Grammat. voto 6. nu. 7, quem refert Villalob. in sua collecta communiū opin. in litera C. nu. 155, Rolan. in d. consi. 73. nu. 20. Et dicit Afflict. super prima parte constitu. regni, rubr. 27. nu. 34, quòd vidit per multos sapientes sic fuisse decisum in facti contingentia, in crimine læsæ Maiest. Et illum refert Pract. Caret. fol. 320. nu. 101. in fin. Bene facit hæc nominatio contra nominatum aliqualem præsumptionē, vt fere omnes fatentur: et dicit esse communem opin. Boer. in d. decis. 319. nu. 4: quæ quidem aliqualis præsumptio habet tantam vim, quòd concurrente aliqua alia suspicione potest reus tormentis subiici. ita concludit Sal. in l. fin. circa fin. versi. sed ego respondeo, C. de accus. Et dicit Boss. in tit. de indi. num. 149, quòd illud dictum Salyc. quotidie practicatur, & Doctores illud sequuntur. Et ita sæpius vidi seruari.

9 Sed pone, quòd non vnus tantum, sed duo socij criminis contra aliquem deponant: nunquid iste dicetur conuictus, ita vt possit contra eum sequi condēnatio? Resp. ꝙ non, sed bene faciunt contra eum indicium ad torturam. Et ita in facti contingentia seruauit curia Burdegal. in quodam notario, contra quem deposuerant duo testes, qui asserebant se ab eo corruptos fuisse, vt refert Boer. in alleg. decis. 319. Vbi etiam nu. 17. attestatur idem seruatum fuisse in quodam alio imputato de homicidio, contra quem deposuerant tres testes socij criminis, & tamen solummodo fuit tormentis subiectus. Et idem etiam seruari per curiam Parisien. attestatur Papo, lib. 22. titu. 13. arresto 2. & 3. Et Nota, ꝙ hoc casu tales testes faciūt indicium ad torturam, etiam quòd sint singulares. Et ita seruari attestatur Boss. in tit. præalleg. de indi. nu. 159. Idem etiam seruari in Regno Neap. vt scilicet faciant indicium ad torturam, attestatur Grammat. super c. Regni, fol. 520. col. 1. in fin.

Quæro,

20 Quæro, nunquid ad hoc, vt dictum socij criminis faciat indicium, requiratur, quòd illud deponat cum iuramento. Respon. Marsi.in prac.crim.§.diligenter, num. 62. tenet q sic: & narrat se propterea liberasse quendam furem. & dicit quòd in hoc totus mundus errat. Et iudicio meo verum dicit: quia licet quò ad se ipsum sit reus, tamen dum deponit contra aliũ, fungitur vice testis: merito nõ est ei adhibenda fides, nisi cum iuramento, vt dixi supra, lib.2.§.Testis. Et ita semper vidi seruari, quicquid dicat Blanc. de indi. nu. 384. Sed intellige quòd sufficiat, quàdocunque interueniat iuramentum, scilicet siue antequam ponatur ad torturam, siue etiam si iuret præsente ipso, contra quem deposuit, prout seruatur in confrontatione, teste Boer. in alleg. 319. post nu. 4.

21 Scias etiam, quòd dictum socij criminis, ad hoc vt fidem faciat, requiritur quòd fuerit confirmatũ in tormentis: cum enim ex proprio delicto effectus sit infamis, non debet admitti in testem sine tortura, iuxta ea quæ dixi infra, q. 25. circa princ. & ita apud nos seruatur, licet Chass. super cons. Burg. fol. 44. post nu. 14, dicat, q sæpe hoc allegauit in curia, sed non voluit ad illud attendere. Dicit etiam Simancas de hæres. c. 62. num. 6, q iudiciorum vsus illud non admittit. Ego puto nostram consuetudinem esse magis iuridicam: Tu tamen obserua quòd ibi seruatur, vbi ius dicis.

22 Et ex hac conclusione infertur, q solum dictum mandatarij non facit indiciũ ad torturam contra mãdantem, nisi alia concurrant. Et est communis opin. vt dicit Paris Put. de syndicatu, in verbo Tortura, il 3, prout illum refert Nouel. in pract cri. fol. 66. nu. 31, & seq. licet ego eum in eo loco id dicentem in lib. meo non inueniam. Et ita in facti contingentia consuluit Sign. cons. 209. Reperio tamen quòd Bal. cons. 429. lib. 3, distinguit, quòd aut talis mandatarius non suscepit mãdatum, & facit indicium ad torturam: aut vero suscepit, & non facit sufficiens indicium ad torturam. Et dicit Bos. in tit. de indic. nu. 154, quòd ita obseruatur. Mihi placet communis opin. vt nullo casu faciat indicium ad torturam, nisi aliqua alia præsumptio, vel saltem suspicio concurrat contra eum, qui nominatur pro mandante: aliàs esset in facultate cuiuslibet scelesti facere quòd quilibet vir probus subijceretur tormentis: quod esset impium, & absurdum. Et ita semper seruari vidi, ita tamẽ vt in criminib. exceptis leuiores suspiciones sufficiant, quàm in non exceptis.

23 In hoc autem proposito aduerte tu, qui vis excipere contra socium criminis, vt non dicas, excipio contra te, quia es socius criminis, ne videaris fateri delictum, sed dicas Excipio contra te, quia tu hoc delictũ commisisti. Et ita consuluit Vbert. de Bobio. Vel si est tale delictum, quod sine socio committi non possit, vt sodomia, vel huiusmodi dicas Excipio contra te, quia fecisti te socium criminis, & ideo nihil probas: quod est iudicio meo tutius.

24 Assertio vulnerati dicentis se ab aliquo fuisse vulneratum, an faciat indicium contra eum, puto esse distinguendum. Nam si quidem vulneratus conualuerit, res non habet difficultatem, quia tale dictum habetur loco denunciationis, siue querelæ. Et ideo nisi aliqua concurrunt indicia, nõ potest super eo de iure procedi, nisi ad inquirendum, id est, assumendas informationes contra eum, qui ab offenso nominatur, non autem ad transmittendam illi inquisitionem, siue citationem: licet multi de facto contrariũ obseruent, quos appellat iudices imperitos Ang. de malef. in verbo, Qui iudex ad probationẽ, nu. 9. de quo dixi supra, q. 7. versi. Dixi supra. Si vero vulneratus moriatur, & vsque ad mortem in tali dicto perseueret, de iure loquendo non facit indicium. Et ita tenet gl. in l. mater, in gl. 1. C. de calumn, quam dicit esse communiter receptá Villalpand. super l. 22. c. 61. post n. 8. Nihilominus quicquid sit de iure, certe de consuetudine practicatur, quòd sit sufficiens indicium ad inquirendum. Et ita seruat communis stylus, & obseruantia Italiæ, vt dicit Igneus in l. Caius Seius, nu. 13. ff. ad Sylle. Et quamuis contrariam sententiam, s. quòd neq; etiam sufficiat ad inquirendum, videatur cõmunem asserere Plot. in tabula repe. l. si quando. C. vnde vi. in verbo, Indicium ad inquisitionem, prout illum refert Prac. Conradi, fol. 256. vers. Decimo adde, licet Plottus ibi hoc explicite nõ dicat, ex quo tamen longo vsu obtẽtum est vt sufficiat, non putarem ab ea esse in practica
25 recedendum: † Est enim tale dictum vulnerati moriẽtis sufficiens ad capturam, secundum cõmunem opin. vt attestatur Gomes c. 13 delictor. nu. 16, prout illum refert Placa lib. 1. delict. c. 13. nu. 15, subdens, quòd ita
26 passim videmus in practica seruari. † Est etiã sufficiẽs ad excusandum à calumnia, & temeritate hæredem mortui, qui motus est ad accusandum eum, qui fuerat diffamatus à vulnerato moriente, secundum gl. in d. l. mater, in gl. 1. C. de calumn. quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit Bertrand. cons. 137. nu. 10. lib. 2. in 1. parte. Ad condemnationem vero non est sufficiens: nã talis assertio vulnerati morientis nõ probat plene delictum: & ideo nõ sufficit ad condemnãdũ. & est cõmunis opin. vt dicit Placa in loco præalleg.
27 † Sed nunquid facit saltem indicium ad torturam? Respond. Ang. in d. l. si quis in graui, §. si quis moriẽs, post nu. 1. ff. ad Syllen. tenuit, quòd sic: sed eius opin. communiter non tenetur, vt dicit Grammat. cons. 57. nu. 13, & 14. Et ita contra Ang. esse communem opi. attestatur Placa in loco præallegato, Pract. Conradi, fol. 297. vers. trigesimũseptimũ est indiciũ. Dicit etiã Chas. cons. 58. post nu. 28, quòd ita tenent omnes. Ita etiam de stylo seruari, vt scilicet talis assertio ad torturã non sufficiat, attestatur Mantua cons. 118. in fine, lib. 2, subdens, quòd minime mutanda sunt, &c.

28 Fuga delinquentis * contra eum facit indiciũ, sed ad hoc, vt habeas in materia fugæ perfectam doctrinam, debes scire, q fuga tribus modis opponitur con-
29 tra fugientem. † Primo vt crimen, puta, quando miles in bello aufugit, & signa deseruit. et hoc casu probata ipsa fuga, dicitur probatũ crimẽ, neque aliud requiratur ad hoc vt reus possit ex ipsa fuga cõdẽnari. et ita tenent omnes, vt dicit Bru. de ind. fol. 26. nu. 7. Se-
30 cundo † opponitur fuga tanquam indicium, quando dicitur reum commisso aliquo delicto aufugisse, & à loco ipso delicti se absentem fecisse. Et hoc casu, Aut est tale crimen, ad cuius probationẽ sufficiat sola suspicio,

ADDITIO.

* Fuga delinquentis. Adde quòd fuga rei cum fama adiuncta, facit indicium ad torturam: nec vnum sine altero sufficeret. Ita M. Anton. Blanc. in l. fi. nu. 279. ff. de quæstio. Ex fuga tamen non potest regulariter fieri condẽnatio, vt per Bened. de soto Sempron. in repertor. Felin. in verb. fuga. vbi de fuga, vide latissime. Adde Felin. in c. nullus. de præsumpt.

ſuſpicio, puta, in tutore. l. impuberi. in fin. ff. de ſuſp. tut. Et tunc ſola fuga facit delinquentem ſuſpectum, ad hoc etiam vt poſſit ex ea ſola ſequi condemnatio, vt ibi. Et in hoc etiã concordant omnes vt dicit Brun. in loco præal. Aut vero eſt tale crimen, ad cuius probationem ſuſpiciones non ſufficiant, ſed plena probatio requiratur: Et in hoc caſu licet aliquando magna fuerit inter DD. altercatio, an fuga delinquentis
21 faciat contra eum plenam probationem, † vel ſemiplenam; & aliqui tenuerint, quòd ſolummodo faciat contra eum vnam probationem ſatis magnam, quam opin. dixit eſſe communem Romanus in dicta l. admonendi, nu. 70, & Cur. Sen. nu. 130, & Cato Saccus nu. 78: Tamen magis communis opin. eſt, quòd fuga probet ſemiplene illud crimen, ad quod probandum plena probatio requiritur. Et hanc eſſe communem opi.
22 atteſtatur Ripa in d. l. admonendi, nu. 168. † Et ideo facit contra eum ſufficiens indicium ad torturam. ita tenuit Dyn. in d. l. diuus, ff. de cuſtod. reor. & eſt communis opin. vt atteſtatur Iaſ. in d. l. admonendi, in repet. num. 158, quem refert Duennas regula 390 in prin. & Blanc. de ind. nu. 278, & Gomes Arias ſuper l. 74. Tauri, num. 18. Et dicit Ioan. And. in addit. Spec. in tit. de præſump. §. 1. ſub. nu. 3, quòd hæc opin. Dyni de cõſuetudine obſeruatur, prout illum referunt Doctores in locis præallegatis. Et ideo quamuis multi teneant contrariam opin. quòd ſcilicet fuga non ſit ſufficiens indicium ad torturam, adeo vt Cur. Iun. in d. l. admonendi, num. 49, & ſeq. dixerit illam eſſe magis communẽ, non tamen putarem ab opinione Dyni aliquo modo eſſe in practica recedendum. Quæ tamẽ intelligenda eſt, vt procedat in ea fuga, quæ fit ante formatam inquiſitionem, vel aſſumptas informationes. talis enim fuga vere arguit conſcientiam delicti commiſſi. Et hæc eſt communis opin. vt dicit Boſſ. in titu. de indiciis, nu. 49. Cæterum ſi quis fugiat poſt tranſmiſſam inquiſitionem, vel informationes aſſum-
23 ptas per officium, † talis fuga non eſt ſufficiens ad torturam. Et eſt communis opin. vt dicit Blan. de ind. nu. 281, prout illũ refert Villalo. in ſua collecta communium opin. in litera F. nu. 175. Ripa in d. l. admonendi, num. 168, prout illum refert Simanc. de hæret. c. 63. nu. 19, Ant. Gomes ſuper l. 76. Tauri, poſt num. 22, Don. Ant. de Padilla in l. tranſigere, nume. 3. C. de tranſac. Hoc tamen locum habet ſolummodo in cauſis capitalibus: nam in non capitalib. ſi cum fuga concurrat fama publica, ſemper facit Indicium ad torturam, ſiue ſit ante, ſiue poſt accuſationem. In capitalibus autem, quando ſumus poſt accuſationem, nunquam facit indicium ad torturam. Et hæc eſt magis communis opin. vt atteſtatur Io. de Amicis, conſ. 37. num. 5, & conſi. 131. nume. 3. Scias etiam, quòd
24 quando ille, qui aufugit, † poſtea citatus ſponte comparet, tunc fuga præcedens, nullum contra eum facit indicium, neque etiam leue, ſecundum Bart. in l. quis ſit fugitiuus. §. 1. ff. de ædil. edict. quem omnes ſequuntur, vt dicit Ioan. de Amicis, conſi. 7. num. 19. ſubdens, quòd in hoc profecto nemo dubitat. Hanc etiam dicit eſſe communem opin. idem Io. de Amicis, conſi. 85. num. 8.

25 Tertio autem modo opponitur fuga delinquenti tanquam confeſſio, puta, quia reus è carceribus aufugerit. videtur enim fateri delictum, de quo imputabatur, & ideo facit plenam probationem contra eũ. Et ita communiter tenetur, vt dicit Ripa in d. l. admonendi, nu. 170. Cato Saccus in ea. l. admonendi, nu. 81, quem refert Duennas reg. 389. in 2. limita. licet loquatur in fugiente effractis carceribus. Talis enim, qui ex carceribus aufugit, habetur pro cõfeſſo, & cõuicto de eo crimine, de quo eſt imputatus, vt eſt text. in l. in eos, ff. de cuſto. reorũ. ſecundum cõmunem Doct. ſententiam, vt atteſtatur Boer. deciſ. 215. nu. 9, quamuis forte ille tex. hoc nõ probet. Hunc &t fatetur eſſe cõmunem intellectum illius legis, quamuis illũ non ſequatur, Ant. Gomes c. 9. delict. nu. 11. Et ideo poteſt de iuris rigore in pœnã ordinariam condẽnari, licet ſenatus hoc non obſeruet, niſi contra contumaces: nã ſi quis poſt fugam captus ſit, vel ſponte reuertatur, nõ ſolet propter ſolam fugam è carceribus factam, illum condemnare, ſed tantũ grauius torquere, prout etiam obſeruauit in facti cõtingentia curia Neapo. vt refert Gramma. voto 37. Quinimo ſecũdum aliquos illa lex non habet locum, niſi in eo, qui aufugit facto carcere, & ruptis ferris & cippis cum conſpiratione. Et dicit Pract. Carer. ſol. 88. in fine, quòd ita illam legem intelligunt Docto. Scias autem, quòd hæc concluſio, quòd fuga è carcerib. faciat cõtra reum plenam probationem delicti, intelligenda eſt, vt procedat, quãdo talis carceratus fuit legitime detentus. Talis enim iuſte carceratus, non poteſt licite aufugere: quinimo ſi fuerit relaxatus cum promiſſione de redeundo, tenetur promiſſionẽ ſeruare, & ad carceres redire. Et eſt communis opinio, vt atteſtatur Andreas de Beſet. in repe-
26 titione l. 1. poſt nu. 56, C. de ſacroſan. Eccle. † Sed quando fuit indebite & iuris ordine non ſeruato, carceratus, tunc propter talẽ fugam, etiam cum fractione carceris non punitur, neque habetur pro confeſſo. Et hanc dicit eſſe cõmunem theoricam DD. Roland.
27 conſ. 7. nu. 47. lib. 1. † Poteſt enim licite talis carceratus indebite detentus aufugere. Et ita communiter receptum eſſe ait Didac. lib. 1. reſolut. c. 2. nu. 11, quẽ refert Duennas reg. 193. in 4. limita. Neq; tenetur redire ad carceres, etiam ſi iuraſſet ſe rediturum, ſecundum gl. in cle. paſtor. in verbo, Per violentiam, de re iud. quam dicit eſſe ab omnibus receptam Dida. in d. c. 2. poſt nu. 7, Placa lib. 1. delicto. c. 23. nu. 6. ſubdẽs, ꝙ Doct. etiam communiter addunt, ꝙ reus qui veriſimiliter eſt iniuſte damnandus, tenetur fugam arripere, ſi poteſt, &c. vt ibi per eum. Item intelligenda eſt hæc concluſio, vt procedat in eo, qui aufugit ex carceribus publicis: ſecus autem ſi quis aufugiat de carcere priuato. Et hæc eſt communis opi. vt dicit Boer. in d. deciſ. 215. nu. 13, prout illum refert Viuius lib. 1. commu. opin. in verbo, Fugiens à carcere. Scias etiã quòd ſi carcerati aufugiant nulla facta violẽtia, puta, quia inuenerint portam apertam negligentia cõmentarienſis male carceres cuſtodientis, non debent capite puniri. et hoc ſe pluries de facto vidiſſe atteſtatur Ang. in l. 1. ff. de effract. Item ſcias quòd ſi carcerati non aufugerint, ſed tantummodo tentauerint fractis carcerib. aufugere, Senatus non ſolet ex ea cauſa aliquid graue contra eos decernere. propter attentatam fugam vel fracturam. Et ita obſeruatum fuit in carceratis Landæ 10. Decemb. 1543. P. N. Bene ſolet quandoque eos publice torqueri facere. Et ita ſeruari vidi in duobus, qui carcerem fregerant, vt aufugerent. 16. Iul. 1558. P. N.
28 Scias † etiam, ꝙ ſi talis fugiens è carceribus, ſtatim ad ipſos carceres reuertatur, non eſt tanquam fugitiuus, vel fractor carceris puniendus. Et eſt communis opinio, vt dicit Boerius in allegata deciſione 215. num. 18, & 19.

Prætetea

29 Præterea etiam potest poni exemplum in iudice, qui post finitum officium non stetit per quinquaginta dies in loco officij: nam eo casu habetur pro cõfesso, & conuicto omnium, de quibus est querelatus, vt colligitur ex text.in l.consiliarios, C.de assessor. secundũ cõmmunem doctorũ opi. vt attestatur Igneus in l. leg. Cornelia.nu.65.ff.ad Sylle. & Viuius in loco præallegato circa fi. qui tamen text. hoc non probat. Et ideo tenendum est quòd talis fuga officialis solummodo operatur, vt per querelantes possit contra eum iurari in litem: & iudicio meo in hanc sententiam videntur inclinare communiter Doctores.

30 Inimicitia * vigens inter offensum, & eum qui est de delicto suspectus, si quidem orta est ex causa leui, non facit indicium; si vero ex graui & capitali, tunc ex ea resultat indicium etiam ad torturã. Et dicit Nouell.in pract.crim.fol.60.nu.3, quòd cum ista opinione pertranseunt fere omnes Doctores. Et q̃ ex inimicitia leui non oriatur indicium, dicit esse communem opin. Plottus in repet.l.si quando, nu. 880 in fi.C.vnde vt. Quæ autem dicatur Capitalis inimicitia, statur arbitrio iudicis, vt dixi infra q. 24. vers. Item quæro. Tu vero dic, quòd Aut quæritur, an inimicitia faciat indicium ad formandam inquisitionem: & placet distinctio superius relata, vt scilicet non sufficiat inimicitia, nisi ex causa graui, & capitali. nam, vt videtur sentire Blanc.de indic.num.175, omnes DD. indifferenter tenent quòd grauis inimicitia sufficiat ad inquirendum. quòd ego intelligo non modo ad assumẽdas informationes specialiter contra eum super delicto, sed etiam ad formandam siue transmittendam contra reum inquisitionem. Aut vero quæritur, an faciat indicium ad torturam: & dic, q̃ sola inimicitia non facit sufficiens indicium ad torturam. et hanc dicit esse communem opi. Ant. Gomes c. 13. delic. num.11. Et hoc non modo si sit leuius inimicitia, sed etiam si sit capitalis. et ita communiter tenetur, vt dicit Gram.consi.crim.3.num.17, Caret. in prac. crim. fol.90.num.118. Hanc etiam opin. q̃ indicium inimicitiæ (vt remotum à facto) non sufficiat ad torturam, dicit magis communiter teneri Grammat. voto 30 nu.29, & voto 34.num.7, Plotrus in repet.d.l.si quando, nu. 880. Et ita practicatur, vt dicit Boss. in tit. de indic.num.47. Bene verum est, quòd si agatur tantummodo de captura, vel de inquirendo, id est, procedendo ad assumendas informationes, tunc poterit iudex arbitrari quòd faciat sufficiens indicium inspecta qualitate personarum, & delicti. Ego tamen quandoque vidi, etiam quò ad torturam idem seruari, quãdo delictum fuit clam cõmissum, & nullus alius imputatur: quia scilicet ijs cõcurrentibus vidi aliquos propter solam inimicitiam suspectos torqueri.

31 Confessio extraiudicialis facit contra confitentem sufficiens indicium ad torturam: ita tenet gl. in l. capite quinto, in gl. fi. ff. de adul. quæ in hoc ab omnibus approbatur vt dicit Marsi. sing. 310. credo te scire. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Felin. in c. olim, nu. 5. de rescrip. Dec. in c. at si clerici, post nu. 17. vers. alia opi. principalis de iud. prout illum refert Public. semper consi. Aluer. fol. 50. num. 6, vbi etiam dicit, q̃ omnes hoc fatentur, Ferrat. caut. 27. circa princ. Alciat. in cap. cùm non ab homine, nu. 98. de iudic. quem refer Villalob. in sua collecta communium opin. in litera C. nu. 135, Blancus de ind. num. 204. Et licet aliqui ex præallegatis Doctoribus teneãt quòd possit talis confessio hoc casu reuocari, etiam ad hoc vt euitetur tortura, licet non doceatur de errore, hoc certe iudicio meo nullo modo est tenendum. nam si sola reuocatio hoc operaretur, nunquam esset locus communi conclusioni. propter hoc enim deuenitur ad torturam, quia reuocatur confessio: quia si reus non reuocaret, non esset opus tortura. Tene igitur, q̃ nisi probetur error, semper talis confessio faciet indicium ad torturã. Et ita semper vidi obseruari.

32 Sed hic quæro, an confessio facta coram iudice incompetenti faciat indicium ad torturam. Resp. quòd sic: & est communis opi. vt dicit Imola in ca. at si clerici, nu. 7. de iudic. quem refert Bolog. consi. 8. col. fi. & Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Nec non ad denunciationem, post nu. 22, & in verbo, Comparuerunt, & confitentur totum, sub nu. 14, relatus & ipse per Prac. Conradi fol. 282. num. 10, vbi etiam dicit Abbatem consi. 25. lib. 1, attestari contrariam opin. esse magis cõmunem, quem tamen in libro meo hoc attestantem non reperio. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Alex. in l. Magistratibus, nu. 6. ff. de iurisd. omnium iudic. quem refert Dec. in ea. l. Magistratibus, nu. 8, & Ruin. cons. 80, nu. 2. lib. 4. Soc. in d. l. Magistratibus, prout illum refert Blancus de ind. nu. 219, Felin. in d.c. at si clerici in princ. nu. 15. in fin. Dec. in d.c. at si clerici, post nu. 17, Boer. decis. 90 post nu. 9, vbi in fine dicit, quòd ita seruatur, & quòd ita iudicatum fuit: Iafred. decisio. 104, quem refert Viuius in lib. cõmunium opin. in verbo, Confessio facta coram, Menchiaca lib. 3. de restam. §. 23, nu. 32.

33 Sed quid si reus, qui confessus est delictum coram iudice incompetenti, deinde postquam fuit constitutus coram suo iudice compẽtenti, cõfessionem illam renocauerit: nunquid nihilominus faciet contra eum indicium ad torturam? Respon. Bald. in l. vnica, num. 96. C. de confes. tenuit quòd non: sed contrarium in practica seruatur, vt dicit Boer. in d. decs. 90, in vltimis verbis. Nam de facili quilibet reus talem confessionem reuocaret, & fieret fraus iustitiæ. Bene verum est, q̃ si reus reuocando huiusmodi confessionem doceret de errore, crederem talem reuocationem ei prodesse debere; idemq́; si doceret talem confessionem non sponte, sed metu tormentorum emanasse corã illo iudice, qui erat incompetens, vt supra dixi.

34 Hanc tamen conclusionem aliqui restringunt, vt procedat, modo iudex, coram quo facta est talis confessio, nõ sit prorsus incompetens, sed quòd eius iurisdictio sit aliquo respectu prorogabilis: secus autem si esset prorsus inconpetens: nã eo casu (secundũ eos) talis confessio non operatur, neque ad condemnationem, neque ad torturam. Et dicit Foller. in pract. cri. fol. 270. num. 1, quòd omnes Doct. in hoc videntur concurrere. Sed certe, iudicio meo, hæc distinctio nullo

ADDITIO.

* Inimicitia. Adde Specul. tit. de præsumpt. §. 1. versicu. & idem est si aliquis. vbi tenet inimicitiam capitalem esse indicium sufficiens ad torturam. idem tenet Bart. in l. fi. versi. possumus etiam ponere casum. ff. de quæstio. Ang. in l. fi. C. eo. Rom. in l. 1. §. hoc scriptum. ff. ad Sillean. Fel. in c. afferte. de præsum. Contrarium tamen tenet Aug. Arimin. in addit. ad Ang. de malefic. in verb. fama publica. vbi concludit indicium inimicitiæ non concurrentibus alijs coniecturis, non sufficere ad torturam.

nullo modo eſt tenenda. ſi enim confeſſio prorſus extraiudicialis facit indicium ad torturam, vt ſupra dixi, eadem ratione, & multo magis idem dicendũ eſſe videtur quando facta eſt in figura iudicij, licet coram iudice incompetenti. Et ideo videmus quòd. confeſſio clerici facta coram iudice laico, facit contra eum indicium ad torturam, ſecundum communem opi. de qua atteſtantur ſcribentes in d. c. at ſi clerici, & in ſpecie Aretin. & Dec. prout illos refert Boſſ. in tit. de confeſsis, nu. 56, & Berous in eo. c. at ſi clerici, nume. 124. in fin. Vbi etiam ipſe nu. 127, & ſeq. affirmat illam eſſe communem opi. quando nõ metu tormentorum; ſed ſponte facta fuit, Boer. deciſ. 90. nu. 3. Vbi etiam dicit q ita ſeruatur, refereos idem atteſtari Aufre. in repet. clem. pe. de offi. ordin. in 3. regula, nu. 16, quem refert etiam Carauita ſuper ritu 213. magnæ curiæ, no. 16, & ſeq. Et licet Blao. de indicijs, nu. 215. aſſerat, quòd in contraria ſententia reſident cõmuniter DD, vera tameo opi. affirmatiua aſt magis communis, vt videre potes in locis præalleg. ex qoa neceſſario infertur, q confeſſio facta coram quocunque iudice etiam prorſus incompetenti, & cuius iuriſdictio prorogari non poteſt, vt eſt illa, quæ fit à clerico coram iudice laico, eſt ſufficiẽs indicium ad torturam. Et ita teneas. Bene verum eſt, quòd ſi talis confeſſio extorta fuiſſet à reo per iudicem incompetenté vi, vel metu tormentorum, eo caſu nullum contra eum faceret indicium. Et hanc opi. ſecutos eſſe doctores communiter atteſtatur Berous in d. c. at ſi clerici, nu. 126. Vide in hoc propoſito ea quæ dixi infra, qu. 36. ver. Vltimo quæro.

35 Sed hic cadit pulchra quæſt. Pone, quòd reus cõſtitutus coram iudice tanquam priuato confiteatur delictum: nunquid poterit ex ea confeſſione condemnari? Reſpon. q confeſſio facta corã iudice, non tamẽ in forma iudicij, ſed coram eo tanquam priuato pro tribunali non ſedente, nõ habet vim plene probandi, ita vt poſſit reus ex illa condemnari: ſed bene facit ſufficiens indicium ad torturam. Et eſt communis opin. vt dicit Rom. in l. ſi quis in graui, §. 1. ff. ad. Syllei. prout illum refert Boer. in d. deciſ. 90. nu. 8. Idem etiã dicit Rom. conſi. 8. poſt num. 2, Foller. in pract. crim. fol. 271. no. 7. Et ex hoc inoleuit practica aſſeſſorum, quòd faciunt reum confiteri ad tribunal, vt ibi confiteator in forma iudicij, vt dicit Ang in l. ictus fuſtium. in fi. ff. de ijs qui not. infam. quem refert Barb. conſil. 70, numero 4. in fine libro 4. Faciunt quæ dixi infra, qu. 49. verſ. ſed hic incidenter.

36 Vlterius quæro, quid ſi reus confeſſus ſit delictum in tormentis, & deinde ductus ad ratificãdam huiuſmodi coofeſſionem extra tormenta, iuxta ea quæ dixi infra q. 64. verſ. cęterum ſi reus, reuocet ipſam confeſſionem, & neget delictum comoiſiſſe, nunquid talis confeſſio facit contra eum indicium, ita quòd poſſit denuo torqueri, & cogi ad perſeuerandũ in ipſa confeſſione? Reſpon. quòd ſic, ita dixit Bart. in l. vnius, §. reus, in vltimis verbis, ff. de quæſtionib. & ita tenent communiter Doct. vt dicit Blancus de indic. nu. 219. Pract. Carer. fol. 164. nu. 190. Hanc etiam eſſe cõmunem opin. atteſtatur Boſſ. in tit. de tortora, nu. 34, vbi etiam ſubdit, q ita practicatur vbique abſq; vlla hæſitatione. Hanc qooque ſententiã dicit eſſe vſu receptã Simaneas de hæret. c. 63, nu. 43. Aduerte tamen, quia dum DD. dicunt, quod hoc caſu poteſt reus reiterata tortura cogi, vt in ipſa confeſſione perſeueret, hæc verba debent ſano modo intelligi, vt ſcilicet poſſit de nouo torqueri, taoqoam ſi vnum aliud nouum indicium ſuperueniſſet, non autẽ vt tandiu torquendus ſit, donec in ipſa confeſſione perſeueret: Quod Nota contra eos, qui reum in tormentis coofeſſum dic noctuque torquendo fatigant, donec perſeueret, quia non poſſunt hoc facere. Et illos grauiter repręheodit Aug. ad Ang. de maleſ. in verbo, Comparuerunt & confitentur totum, poſt nu. 10. Quinimo ſi reus iterum poſitus in tormentis confiteatur, & deinde io ratificatione iterum neget, prout refert in facto contigiſſe Paris Put. de ſynd. fol. 482. ca. 6. poſt nu. 1, oon eſſet procedendum in infinitum, ſed crederem ſufficere q tormenta repeterentur vſqoe ad tertiam torturam, & vbi deinde ductus ad ratificandum ſemper negaret, abſolueretur rebus ſtantibus.

37 Minæ pręcedentes delictum, faciunt indiciũ contra eum, qui offenſo minatus eſt. Ao autem faciãt indicium ad torturam, eſt diſtinguendum: oam ſi quidẽ ſunt minæ prolatæ per virum potentem, & malæ famæ in eodem generẽ mali, qui de facili potuiſſet minas ſuas exequi, & eas ſolitus erat exequi, faciunt indicium ad torturam, quando ſcilicet ignoratur quis maleficium commiſerit: aliàs autem ſecus. Et ita communiter diſtingui atteſtatur Imola in l. ti. nu. 10. ff. de hæred. inſtituen. Carer. in pract. crim. fol. 102. nu. 126, quẽ refert Plot. in repet. d. l. ſi quando, ou. 885, Blanc. de indicijs, nu. 183, qnem refert Duecoas reg. 191, io 4. ampl. circa fi. & Placa lib. 1. delicto. c. 28. poſt oo. 18. verſ. Secundo ſubiiciam. Hanc etiam opinionem dicit eſſe communem Boſſ. in tit. de indicijs, no. 44. Sed apud nos noo ſemper admittuntur huiuſmodi diſtinctiooes. Nam probatis miois & caoſa minarum, ſenatus maodat ſæpenumero reos tormentis ſubiici.

38 Pax, ſeu traoſactio facta per aliqoem cum offenſo de ipſa offenſiooe, ſeo iniuria, facit contra eum indicium ad inquirendũ. Sed nunquid talis tranſactio, ſeu pax, erit ſufficiens indicium ad torturam contra eum? Reſp. Aot ſumus io delictis, in quib. de iure licitum eſt tranſigere: & non ſufficit: nam quod fit iure permittente, nemini obeſſe debet. Aut ſumus in criminibus, in quibus non eſt de iure licita tranſactio: & in iſtis vtique facit incidium ad torturam. et hæc eſt cõmuois opi. vt dicit M. Ant. Blaoc. de indi. nu. 306, prout illum refert Villalob. in ſua collecta commun. opi. in litera T. verb. tranſactio nõ eſt ſufficiens, licet Blão. in libro meo hoc loco id non atteſtetur. In quib. autẽ caſib. licita ſit tranſactio, dixi infra, q. 58. verſi. Succeſſiue. Sed certe apud nos ſi reperitur inſtrumentum pacis, illud plene probat delictum cootra eum, qui pro eo pacem facit. Et ideo Cautela eſt, quòd Pax fiat per aliquem tertium nomioe omnium, quorũ intereſt. Talis enim pax valet, & prodeſt cuicunq; illam producenti, oon ſecus ac ſi eſſet in ipſa remiſſione ſpecialiter nominatus, vt dixi in d. q. 58. verſ. dictum eſt. Et forte etiam ſi ille tertius io ſpecie pacem faceret nomine ipſius rei, adhuc ooo deberet ei talis pax obeſſe, prout in facti cõtingentia iudicauit curia Neap. vt refert Grammat. voto 39. circa fin.

39 Mendacium, ſeu variatio, inconſtantia, & titubatio rei, faciunt contra ipſum iodicium ad inquirendum: & in hoc oemo dubitat. Quo vero ad torturam ſolet allegari Bart. in d. l. fi. nu. 3. ff. de quæſt. vbi dicit, quòd ex inconſtantia, & trepidatione poteſt haberi aliqua præſumptio contra reum: & quòd ſi repertus fuerit in mendacio, erit maxima præſumptio cootra eum. Et ſic videtur Bart. conſtituere differentiam inter eam præſumptionẽ, quæ oritur ex trepidatione, vt ſit ali-

qualis

qualis præsumptio; & eam, quæ oritur ex mendacio, vt sit maxima præsumptio. Et propter hoc multi allegant Bart.in eo loco tenere, ꝙ mendaciũ sit sufficiens indicium ad torturam. Et hanc opin. in pract. obseruati attestatur Paris Put.de synd.fol.441.post nu.4, quẽ refert & sequi videtur Grammat.cons.5.nu.5. Sed reuera Bar. hoc non dicit, vt bene animaduertit Paris Put.in loco prælle.post nu. 6, sed tantum ꝙ erit maxima præsumptio contra eum, licet Bos.in tit.de ind. nu.36.dicat, quòd quicquid ille dubitat, ipse ita vidit semper illud dictum interpretari, vt scilicet faciat indicium ad torturam. Et ibi etiam dicit, nu.38, & seq. ꝙ practica seruat, ꝙ sola variatio rei, etiam sine trepidatione, modo sit circa substantialia, facit indicium sufficiens ad torturam. Et quòd mendacium solum sit sufficiens indiciũ ad torturam, dicit concludere communiter Doct. Nouel. in tract. ad defensam, fol. 15. post nu.5. Multi tamen tenuerunt contrarium, ꝙ scilicet solum mendacium non sit sufficiens indicium ad torturam, sed solummodo faciat quandam suspicionem, quæ iuncta cum alijs sufficiat ad torquendum. quam etiam dicit communiter teneri Pract. Careri, fol.95.nume. 119. Hanc etiam dicit esse communem Grammat.voto 30.nu.15.in fin. Ego vero in hac varietate opinionum crederem hoc esse relinquendũ iudicis arbitrio, cõsiderata qualitate personæ, & rei, super qua est mendacium, seu variatio, an scilicet sit talis, in qua verisimiliter possit cadere obliuio, & an sit circa substantialia negocij. & an incõtinenti se correxerit. nã talis variatio diceretur potius emendatio, quàm mendaciũ. Si tamen essem iudex, vix esset, vt ex solo mendacio, vel variatione ponerem reum ad torturam, nisi aliquod aliud adminiculum concurreret. Et hoc puto esse tutius.

Cæterum sola inconstantia, titubatio, & trepidatio rei proculdubio non est sufficiens indicium ad torturam, sed tamẽ facit contra eũ aliqualem præsumptionem, vt dicit Bart.in loco præallegato. Et ita communiter tenetur, vt dicit Pract.Carer.fol.91.nu.120. Hãc etiam dicit esse veram, & receptam sententiam Simãcas de hæret.c.63. num. 24, quam etiam communem appellat Plot.in repet.l.si quãdo, nu. 886. Multi enim sunt adeo natura timidi, vt cum ducuntur ad præsentiam iudicis turbentur, ita vt nesciant quid dicant, etiam si sint innocentissimi, vt contigit illi nobili, de quo scribit Paris Put. de syndic. fo. 441. nu. 7, quos propterea impium esset tormentis subiicere.

40 Si aliquis visus sit exire ex aliqua domo cũ gladio sanguinolento, & cum facie pallida, quæ domus non habeat nisi vnicum ostium, & intus reperiatur homo mortuus, tale indicium est sufficiẽs ad condemnationem ita allegatur tenere Ang. in l. fi.in prin. ff. quod metus causa. Et est communis opin. vt dicit Blancus de indicijs, num.292, prout illũ refert Nouel.in pract. crim.fol.61.nu.8, quanuis Angel.in loco præallegato in libro meo videatur tenere contrariũ. quinimo ipsemet Ang.in l.quanuis, in fi. ff. de furt. expresse tenuit contrarium, scilicet quòd imò non sufficiat ad condẽnationem, sed tantum ad torturam: & dicit quòd ita practicatur: quem refert Brun. de ind. fol. 51. nu. 6. Ego in practica semper vidi seruari, quòd hoc positũ sit in arbitrio iudicis. nam aliquando vidi reos, contra quos extabant huiusmodi grauissima indicia, grauiter torqueri: aliquando etiã vidi eos condemnari, non tamen pœna ordinaria delicti, sed tantum extraordinaria, iuxta ea quæ dixi supra, qu. proxima, versi. ad condẽnandum. Et ideo poterit iudex considerata qualitate facti, & personarum, amplecti quam opin. maluerit.

41 Si res furtiua reperiatur penes aliquem, talis inuentio facit contra eum indicium ad torturam, nisi ipse doceat à quo habuerit. ita dicit Bar.in l.fin. post nu. 5. ff.de quæst. Et hæc est communis Doctrina Doctorũ, vt dicit Mars.cons.130.nu.42, Rolan. cons.45.nu.39, & seq.lib.1. Et ita in facti contingentia cõsuluit Grã. consi.crim.14, & ait ita fuisse executum. Hanc tamen conclusio intelligenda est, vt procedat, modo ille, penes quem res furtiua reperta est, sit malæ vocis, cõditionis & famæ: secus autem si sit bonæ vocis: tunc enim etiam si non doceat à quo habuerit, non facit contra eum indicium ad torturam. Ita dicunt Doctores, teste Bruno de indic.fol.25.nu. 5. Dicit etiã Aug. ad Ange.de malef.in verbo, Et vestem cœlestem, sub nu. 19, ꝙ hanc distinctionem omnes Doctores communiter approbare videntur. Ita etiam communiter distingui attestatur Rolan.in alleg. cons. 45. num.41. Et secundum hanc opin. in facti contingentia consuluit Bertrand.consi.107.lib.1.in 1.part. Idem etiam dicendum est, si esset reperta apud aliquem, qui solitus esset emere, & vendere tales res mobiles, & illam palam teneret. nam eo casu nulla ex eo suspicio contra eum oriri posset.

QVÆSTIO XXII.

1 *Indicia quomodo probentur.*
2 *Et an per vnum testem.*
3 *Et quid si non sit omni exceptione maior.*
4 *Et quid si cognouit tantummodo ad vocem.*

1 VIsum est, quæ sint species indiciorum: quæro nunc, qualiter Indicia ipsa probentur. Resp. Io.de Amicis, cons. 127. num. 10, dicit ꝙ est indubitata in iure conclusio, quòd quodlibet indiciũ, seu adminiculum, maxime si sit remotũ à facto, quanuis minimum, & leue, faciens ad causam, de qua agitur, ad hoc, vt de eo mentio, & ratio habeatur, de necessitate debet saltem per duos testes probari. Et subdit, quòd in ista conclusione non legit aliquẽ contradictorem. Hæc aũt conclusio sumpta est ex vulgata gl.in l.si in verbo, vel indicijs, C. fam. hercis. quam sequuntur cõmuniter Doct. vt dicit Ange. de Castro, inter consilia criminalia diuersorum, cons.94.nu.26, lib. 1. Illam etiã dicit esse cõmuniter approbatã Soc. cons.54.nu.2.lib.4. Et dicit Michellus patrocinio 46. post nu.33, quòd illam gl. passim Doct. sequũtur. Alia autem est gl.in l.si quis, in verbo, conuictus, C.ad l.
2 Iul.maiest. quæ videtur velle, † ꝙ per vnum testẽ reus dicatur conuictus, saltem semiplene, & sic, ꝙ dictum vnius testis sit sufficiens ad torturam. Et hanc gl. dicit esse cõmuniter approbatam Boer. decis. 163.nu.3, & Gul.de Bened.in 1.parte repet.c.Rayn.verb. Adiectę impuberi.nu.34, licet dicãt ꝙ ex ordinamentis, & stylo curiarum Franciæ contrarium seruatur: ad qđ non aduertit Simancas, qui Gul. refert in tract. de hære.c. 93. num. 12. tanquam de iure communi loquentem, Plac. lib. 1.delictorum, c.47. post num. 18. versi. 12. libet. Breuiter tu dic, quòd aut adest vnus testis de veritate deponens de ipsomet delicto, puta, quia vidit Titium vulnerantem Seium, vel audiuit Sempronium blasphemantem: & tunc talis testis facit indicium ad torturam: et ita procedat gl.in d.l.si quis: & ita etiam

dicit

dicit communiter approbari Rolan. consi. 7. nu. 3. lib. 2. ita etiam communiter seruari in iudicis attestatur Alb. in d. l. si quis, nu. 1. Et dicit Cæpol. consi. crim. 40 in 4. dubio, ver. imò plus, quòd ita tenent cõmuniter Doctores. Et dicit Paris Put. de synd. fo. 491. c. 12 in • prin. quòd ita cõmuniter dicitur. Aut vero testis non deponit de visu ipsius maleficij, sed de aliquo actu vel remoto, vel etiam proximo ipsi maleficio: & tunc talis testis non facit indicium ad torturam, sed requiruntur duo testes ad ipsum indicium probandum: et ita procedat gl. in d. c. fin. & ita eam dicit communiter approbari Soc. consi. 54. nu. 2. lib. 3, Marsi. consi. 59 nu. 6. Et hanc distinctionem dicit esse canonizatam in iudicijs, & in scholis Alciat. consi. 445 nu. 1.

3 Vnum tamen scias, quòd ad hoc vt dictum vnius testis faciat indicium ad torturam, requiritur q̃ sit integer, & omni exceptione maior: aliàs autem vnus testis nunquam facit indicium ad torturam. Ita dicit Bart. in l. maritus, nu. 1. ff. de quæst. & ita concludunt omnes, vt dicit Ioan. de Amicis consi. 37. num. 6, Marsi. consi. 101. nu. 37. Vide quæ dixi supra, q. proxima, versi. Vnus testis.

4 Sed nunquid testis non deponens de visu, sed dicens cognouisse delinquentem ad vocem, facit sufficiens indicium ad torturam? Dixi supra, q. proxima, versicu. sed quid si testis.

ADDITIO.

• Probari. Et hanc esse communem opin. dicit Apostillat. ad Alexan. consi. 5. num. 4. lib. 1. & de materia vide Bursat. consi. 38. nu. 2. vbi qnòd indicium etiam de propinquo duobus testibus omni exceptione maioribus probari debet.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Indicia à quibus personis sumi debeant.*
2 *Et an ad ea sumenda debeat pars citari.*
3 *Et an sint danda interrogatoria testibus à reo.*

1 QVærto, postquam est aperta via iudici ad inquirendum, à quibus personis debeat sumere indicia siue informationes. Resp. Si quidẽ pars in querela, aut consul in denunciatione nominauerit aliquos, tanquam de ipso delicto informatos, prout communiter fieri consueuit, vt dixi supra q. 7. versic. quæro nunc: tunc eorum dicta ante omnia recipi debent: sin minus, examinandi sunt illi, qui verisimiliter possunt esse informati, puta, vicini, secundum practicam, quàm docet Bart. in l. fi. post nu. 2. ff. de quæstio. Debet autem iudex in hoc caute ambulare: quia sæpenumero delinquentes, seu agentes pro eis contrahunt secreto pacem cum offensis, & deinde faciunt q̃ ipsi, vel alij eorum nomine subministrant testes, qui eorum attestationib. destruunt intentionem fisci. An autem verum, vel falsum deponant, Deus scit. Et ita solere aliquando practicari admonet Blancus in pract. crim. fol. 22. post nume. 56. Propterea forte bonum esset, quòd iudex, vel notarius, qui recipiunt testes super delicto, prius ab eis ore tenus intelligerent breuiter seriem facti, quàm eorum dicta in scriptis redigerent. Et vbi cognoscerent q̃ affectarent defensionem rei, possent eos diligentius interrogare, perscrutando à quib. fuissent vocati aut instructi, aut cum quibus locuti fuissent antequam deponerent, & similia, cogendo etiam eos ad fideiubendum, vbi ipsi iudici viderentur de subornatione suspecti. Et hoc maxime, quando tales testes superueniunt post iam fundatam intentionem fisci. Quod nota, quia aliquando vidi super hoc fieri egregias imposturas iudicibus nõ indoctis, neque inexpertis. Non autem probo, imò detestor quandam practicam, quam seruant multi iudices, & notarij parum timentes Deum, qui dum recipiunt, & in scriptis redigunt dicta testium deponentium ad informationem curiæ, scribunt tantúmodo ea, quæ faciunt pro fisco: Et si testis aliquid dicat, quòd excuset delinquentem, omittunt illud scribere: Male enim faciunt: quia debent veritatem inuestigare tã pro fisco, quàm contra fiscum, neque aliquid omittere. Sed vbi testis esset suspectus, bene potest (vt dixi) iudex illum interrogare de subornatione, & facere qnòd de hac suspicione in actis appareat, cogendo etiam eum ad fideiubendum, vbi ita ipsi expedire videatur. Et Nota in hoc proposito vnum, q̃ licet regulariter iudex non debeat cauillare dicta testium, sed adiuuare, nihilominus si iudex habeat testes pro suspectis, potest, & debet studere, vt eos in verbis capere possit, eos interrogando etiam super circunstantijs, scilicet an tempus esset clarum, vel nebulosum, quibus vestibus erat indutus ille, de quo deponunt, & quid habebat in capite, & similia. Ita dixit Azo in Summa. C. de testibus, nu. 7. & ita (ni fallor) dicit obseruari Grammat. consi. crim. primo, nu. 9.

2 Quæro, nunquid ad recipiendum examina testiũ, debeat reus citari. Dixi supra quæst. 11. versicu. item quæro.

3 Item quæro, nunquid danda sint interrogatoria testibus ab ipso reo inquisito. Resp. Aut quæris de testibus, qui examinantur ad informationem curiæ parte absente: & res non habet difficultatem, quia reus non admittitur ad aliquid faciendum, nisi personaliter compareat. Aut vero quæris, an si recipiantur testes post litem contestatam, possit reus dare interrogatoria. et dic, quòd de iure cõmuni forte dicendum est, quòd posset, per tex. in l. si postulauerit, §. quæstioni. ff. de adul. Sed de consuetudine contrarium seruatur. quia scilicet non dantur interrogatoria per inquisitum. Et ita hodie seruari de stylo omnium curiarum attestatur Foller. in pract. cri. fol. 252. nu. 32. Ratio autem, cur in causis criminalibus admittantur interrogatoria fisci contra reum, non autem rei contra fiscum, quamuis in indicijs seruanda sit æqualitas, imò fauorabilior semper esse debeat causa reorum, est secundum ipsum, quia reus deinde publicato processu, potest probare cõtra personas, & dicta testium, quicquid vult: fiscus autem non solet probare contra defensiones, neque datur ei aliquis terminus ad repulsam, prout seruari attestatur Carauita super ritu 258 magnæ curiæ, num. 3, & est omnibus notissimum. Quę tamen ratio non militaret, quando extaret accusator, nam eo casu, si petat, semper ei datur terminus ad repulsam. Sed quicquid sit, consuetudo vtroque casu obseruat, q̃ inquisitus, vel accusatus nunquam dat interrogatoria testibus pro fisco deponentibus, non etiã dat accusator interrogatoria testibus deponentibus ad defensam, sed iudex aut fiscalis eos interrogat, prout sibi videtur. Vidi etiam dari quandoque per accusatorem interrogatoria facienda testibus, qui ad defensam deponunt, non quidem in forma iudicij, sed priuatim in aliqua cedula ad instructionem ipsius iudicis, vel fiscalis: quod mihi non displicet.

QVÆ-

QVÆSTIO XXIIII.

1 *Testes in causis criminalibus qui esse possint.*
2 *Et an mulier.*
3 *Et an in causis capitalibus.*
4 *Et quid de iure canonico.*
5 *Et an inimicus.*
6 *Et quid si secuta sit reconciliatio.*
7 *Et an ille, qui dixit contra me testimonium in alia causa.*
8 *Et an clericus.*
9 *Et quid si protestetur, quòd non vult reum puniri pœna sanguinis.*
10 *Et an laicus contra clericum.*
11 *Et an pauper.*
12 *Et an affinis.*
13 *Et an infamis.*
14 *Et an meretrix.*
15 *Et qua dicatur meretrix.*
16 *Et an constitutus in peccato mortali.*
17 *Et an semel conuictus de crimine.*
18 *Et an pupillus.*
19 *Et an in subsidium testes inhabiles aliquando admittantur.*
20 *Et an ad defensam.*
21 *Iudex an possit cogere testem ad testificandum.*
22 *Qui non possint cogi ad perhibendum testimonium.*
23 *Testis qui nō debuit examinari, si fuerit examinatus, an faciat indicium.*

1 CÆterum in assumendis indiciis, siue informationibus contra reum, non debet iudex omnes passim ad testificandum admittere multi. enim sunt, qui à testimonio dicendo repelluntur, de quibus abunde dictum est supra lib. 2. §. testis. Et licet ibi multa dicta sint de causis ciuilibus, scire tamen debes, quòd qui repellitur à testificādo in causa ciuili, multo magis repellitur in criminali, in qua debent esse probationes luce meridiana clariores. l. sciant cuncti, C. de probatio. prout omnes sciunt, & dicunt, vt ait Bos. in tit. de conuictis, num. 8. Quinimo multi admittuntur in causis ciuilibus, qui non admittuntur in criminalibus. Et de his hoc loco videndum est.

2 Quæro igitur in primis, nunquid mulier admittatur ad testificādum in causis criminalibus. Resp. Est distinguendum inter ius ciuile, & canonicum. nam de iure ciuili mulier admittitur indistincte ad testificādum in causis criminalibus. et ita communiter tenetur, vt dicit Gram. cons. crim. 12. nu. 17, quem refert Viuius in libro communium opin. versi. testis idonea, Blanc. de indi. nu. 350. Hanc etiam opin. dicit esse communem Abb. in c. quoniam, nu. 2, de testib. Bolog. in addit. ad But. consi. 17. post nu. 16, Felin. in d. c. quoniam, post nu. 1, prout illum refert Roland. cons. 7. nu. 12. lib. 1, Dec. in d. c. quoniam, nu. 8, Bertran. cons. 259. nu. 2. lib. 3. in 2. parte, Crot. de testib. n. 57, Gratus cons. 57. nu. 3. lib. 2, Gigas de crim. læsæ Maiest. fol. 100. q. 6. nu. 3. Iacob. de S. Georgio in l. ex eo, nu. 4. ff. de testib, prout illum refert Duennas reg. 315. in 5. limitat. Ant. Gomes c. 12. delictorum, nu. 13, Rolan. cons. 24. nu. 13. lib. 1. Et dicit Io. Andr. in addit. ad Spec. in tit. de test. §. 1. sub num. 83. quòd ita seruatur in practica, quem refert Soc. consi. 54. nu. 6. lib. 3.

3 Adde, quòd admittitur ad testificandum etiam in causis capitalibus, & ita communiter attestatur Alex. cons. 11. nu. 6. lib. 1, Imol. in l. qui testamēto. §. mulier, circa fin. ff. de testamen. quem refert Augu. ad Angel. de malef. in verbo, Comparuerunt, & negauerūt, post nu. 14. Et dicit Vital. de malef. in rub. de testibus, nu. 37, quòd in hoc ius ciuile vbique seruatur.

4 De iure autem canonico mulier non admittitur ad testificandum in causis criminalibus. et ita tenent cōmuniter Doctores, vt dicit Blanc. de ind. nu. 351. Hāc etiam dicit esse communē opi. Abbas in d. c. quoniā, nu. 2, quem refert Deci. in l. fœminæ, nu. 34, & seq. ff. de reg. iur. & Apostill. ad Crot. de testib sub. num. 55, & Duennas in d. regu. 315 in prin. Butr. in loco præallegato, Dec. in d. c. quoniam, nu. 30, & seq. Hoc tamen intellige vt procedat in causis criminalib. criminaliter intentatis. in illis enim vtique mulier de iure canonico à testificando repellitur. Et ita communiter teneri attestatur Io. de Imol. in d. §. mulier, circa fin. quem refert August. in loco præallegato. Hanc etiam dicit esse cōmunem opi. Io. de Anan. cons. 17. post nu. 16. Pract. Conradi, fol. 205 post nu. 75. Sed in causis criminalibus ciuiliter intentatis bene admittitur etiam de iure canonico ad testificandum.

5 Item quæro, nunquid inimicus repellatur à testificando in causis criminalibus. Resp. quòd si inimicitia est capitalis, repellitur: aliàs secus. Et ita tenēt omnes, vt dicit Ana. in c. cum oporteat, nu. 6. de accu. Felin. in eo. c. cum oporteat, post nu. 8. Hanc etiam attestatur esse cōmunem opi. Aret. in d. c. cum oporteat, nu. 19. Leuia ergo inimicitia non repelleret testē à testificando. Et ita cōmuniter tenetur, vt dicit Alb. in Auth. si testis, nu. 3. C. de testib. Et scias, quòd in causis criminalib. repellitur inimicus à testificando etiam in casibus exceptis, puta, læsæ Maiesta. & huiusmodi, vt est tex. in c. per tuas, de simonia, quem Doctores reputāt esse in hoc proposito singularem, vt dicit. Mars. cons. 65, nu. 20. Quis autem dicatur inimicus, statur arbitrio iudicis. ita dicit Ioan. And. in d. c. cum oporteat, quē sequuntur cōmuniter Doc. vt ait Marsil. in l. 1. §. præterea, nu. 53. ff. de quæst. Pariter etiā quæ dicatur inimicitia capitalis, vel non, relinquitur arbitrio iudicis. Et ita tenent omnes Doctores, & in hoc resident, vt dicit Fel. in c. repellantur, nu. 3. de accusa.

6 Sed quid si secuta sit reconciliatio, nunquid adhuc propter priores inimicitias erit quis à testificando in causa criminali repellendus? Resp. quòd sic. talis enim reconciliatio recens & nouiter facta non tollit effectum præcedentis inimicitię. Ita sentire videtur Inno. in d. c. cū oporteat, nu. 6, quē omnes sequuntur, vt ait Feli. ibi post nu. 10, vbi etiam nu. 12 attestatur hanc esse communem opin. prout etiam attestatur Dida. pract. q. 18. nu. 3, Plotus in repet. l. si quando, post nu. 880. Et ideo secundū aliquos, ad hoc vt quis post recōciliationem possit tanquam inimicus repelli à testificando, requiritur non modo quòd inimicitiæ sint recentes, sed etiā quòd nondū sit lapsum triduū à die reconciliationis. Et hanc dicit esse cōmunem opin. omnium Doc. Sigismun. cons. feudali 46 post nu. 27. Quod ego non credo verum, sed puto relinquendū esse arbitrio iudicis, qui ex circunstantijs, & qualitate personarū, & inimicitiæ æstimabit, an sit repellendus, vel non. Et in omnem casum nunquam dicerem quòd talis, qui semel fuit capitalis inimicus, etiam post mille reconciliationes

ciliariones posset vnquã dici integer testis, vel omni exceptione maior, licet forte non esset in totum à testificando repellendus.

7 Sed nunquid ille, qui semel dixit testimonium contra me in causa criminali, vel ciuili, in qua ageretur de maiori parte bonorum, poterit ad hoc esse testis cõtra me in alia causa criminali? Resp. Si sponte accedat in ista causa criminali ad testificandum, nõ potest examinari: si vero accedat ad deponendum coactus, ꝙ citatus, vtique debet examinari. & ita communiter tenetur, vt dicit Paris in c. fraternitatis. nu. 14. de testib. Hanc etiam distinctionem dicit esse communem Aret. in c. cum P. Manconella, nu. 3, & seq. de accusa. Sed certe in omnem casum, talis testis nunquam poterit dici omni exceptione maior.

8 Vlterius quæro, nunquid clericus possit testificari in causa criminali. Respon. quòd sic. debent tamen clerici abstinere à testificando in causis criminalibus, in quibus ingeratur pœna sanguinis. nam ex tali testificatione vbi contingat sequi mortẽ, aut membri mutilationem, efficiuntur irregulares, vt dixi supra lib. 2. §. Clericus. Et quid in hoc proposito obseruetur in regno Neapol. vide per Carauitam super Ritu 144.

9 Sed quid si clericus in actu testificãdi protestetur, ꝙ nõ intendit testimonium perhibere ad hoc vt reus pœna sanguinis afficiatur: nunquid propter talẽ protestationem euadit irregularitatem? Respon. ꝙ non. Et ideo si reus, contra quem testimonium perhibuit, afficiatur pœna mortis, vel mutilationis membri, ipse erit nihilominus irregularis. Et hæc est cõmunis opi. vt ait Didac. in repetit. clem. si furiosus, fol. 314. vers. 13. his omnibus. de homicid. Vide quæ dixi supra, q. 14. vers. dixi in primis.

10 Præterea quæro nunquid in causa criminali possit laicus contra clericum testificari. Resp. ꝙ in causa criminali non admittitur in testem contra clericum ille, qui non est clericus, & tale patitur corporis vitium, quòd à promotione, & sacerdotio repellat. Ita colligitur ex tex. in c. 1. de excep. secundum cõmunem intellectum, vt ait Fel. in eo. c. 1. in primis verb. & Dec. nu. 13, quos refert, & attestatur hanc esse cõmunem opi. Dida. practica, q. 18. post nu. 2, vers. Secundo illud. Et quòd si agatur contra clericum criminaliter, non admittatur laici, nec bigami, nec mulieres, dicit esse cõmunem opi. Old. cons. 145. nu. 3. Tu dic, ꝙ si laicus indistincte non admittitur in testem contra clericum in causis criminalibus criminaliter intentatis, prout est communis opin. vt attestatur Did. in loco præallegato, & Viuius in lib. cõmunium opi. vers. testificari possunt, & Menchiaca li. 3. de testa. §. 12. nu. 73, vbi loquitur ẽt in criminib. exceptis: certe illud, quod dicũt Doct. vt repellatur ille, qui nõ posset propter aliquod corporis vitiũ esse clericus, videtur nõ satis bene posse procedere. Nã si intelligatur in laico, videtur superfluũ, ex quo indistincte repellitur, vt supra dixi. si vero intelligatur in iã clerico, qui tamen patiatur aliquem defectum, propter quẽ non posset de nouo promoueri, non videtur cõmunis conclusio rationabilis, vt etiã ponderat Didac. ibi, nu. 7. circa fin. Nihilominus in practica difficile esset contra communẽ opinio. obtinere: Cæterum si clericus sit accusatus de crimine ciuiliter, vtique potest laicus cõtra ipsum testificari. Et ita concludunt Doctores omnes, vt attestatur Ferret. cons. 183 post nu. 5. versi. Vltimo confirmatur.

11 Quæro etiam, nũquid pauperes admittantur ad testificandum in causa criminali. Respon. Tancr. in c. si quid, de testib. dicit, ꝙ non. Et ita tenent communiter omnes Scribentes. vt ait Soc. reg. 289, pauper, quem refert Pract. Conradi, fol. 107. num. 8, Io. de Amicis consi. 78. nu. 9, quem refert Rolan. cons. 46. nu. 34. lib. 2. Hoc tamen intellige, vt procedat in paupere, & turpi persona: secus autem si sit persona honestæ vitæ, & bonæ conditionis, & famæ, argumento eorum, quæ dixi supra, q. 14. versi. sed hic etiam. Quis autem dicatur pauper, standum est arbitrio iudicis, vt dixi supra lib. 2. §. pauper.

12 Quæro modo, nunquid in causis criminalib. affinis repellatur à testimonio Resp. quòd sic. Et ita communiter tenetur, vt dicit Corn. cons. 172. in litera T. lib. 2. Hanc etiam attestatur esse communem opin. Aret. in cap. cum oporteat, nu. 11. de accus. Hoc etiam dicit esse certum, secundum omnes Albet. de testib. in 1. part. §. 1. num. 16. Quæ quidem conclusio absq; difficultate procedit, quando affinis, vel consanguineus accusatoris, vel partis offensæ vult contra reum testificari. nam eo casu proculdubio repellitur, cùm iniuria facta consanguineo suo censeatur etiam ipsi communis. Et ita hanc esse communem opin. attestatur Villalpan. super l. 21. c. 33. post num. 2. Sed ad defensam ego vidi multoties examinari affines ad probandam innocentiam rei, iuxta ea quæ dixi infra vers. item scias: & quandoque etiam ad offensam, licet non sint integri testes, iuxta ea, quæ dixi supra q. 21. versi. vnus testis.

13 Item infamis infamia iuris protsus repellitur à testificando in causa criminali. Et hoc sine controuersia admittunt omnes, vt dicit Pract. Conradi, fol. 77. nu. 12. Sed quid in eo, qui est infamis infamia facti? Resp. ꝙ pariter repellitur in causis criminalibus: & est communis opin. vt attestatur Albe. in trac. de testib. lib. 1. §. consequenter, nu. 7, & seq. vbi etiam dicit, ꝙ ita cõmuniter obseruatur: quem refert Pract. Conradi, fol. 79. nu. 15. Hoc tamen intellige vt nõ procedat regulariter, sed in subsidiũ, scilicet vbi aliter veritas haberi nõ potest: tũc vtique admittitur testis infamis hac infamia facti cũ tortura. Et ita cõcludunt cõmuniter Doct. vt dicit Aret. in c. 1. nu. 40. de accusa. Vide quæ dixi infra quæst. proxima, circa principium.

14 Item meretrix non potest esse testis in criminalibus. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Ias. in l. cunctos populos, in 2. lect. nu. 54. C. de sum. Trin. & post eum attestatur hanc esse communem opin. Pract. Conradi, fol. 80. nu. 18. Quæ autem dicatur meretrix, dixi supra lib. 2. §. Meretrix.

16 Quæro, nunquid constitutus in peccato mortali repellatur à testificando in causa criminali. Resp. Aliqui
15 dicunt simpliciter, † quòd existens in peccato mortali repellitur à testimonio, vel saltem illi de fide diminuitur. Et hanc opin. dicit esse communem Albe. de testib. in prima parte. §. consequenter, nu. 11 in fin. quẽ refert Bertran. cons. 103. nu. 4. lib. 7. Tu dic, quòd omne peccatum mortale continuum, puta, concubinatus, vel frequentatum, puta, adulterium, repellit à testimonio. Si vero est momentaneum vel transitoriũ, repellit quidem in foro ecclesiastico in causis criminalib. etiam inter laicos, sed non in foro ciuili. Et ita communiter tenetur vt ait Felin. in c. inquisitionis, post nu. 13. de accus. Et si dicas, quòd secundum hoc pauci poterunt in testes admitti, cum nemo sine crimine viuat: Potest responderi, quòd vbi pœnituerit de peccato, poterit admitti, quia amplius non dicitur in crimine constitutus. Et in dubio semper erit præ-

sumendum,

ſumendum, quòd pœnituerit, niſi appareat ꝙ in eo perſeueret. Scias tamen quòd ſemel conuictus de crimine præcedente accuſatione, repellitur à teſtificando in cauſis criminalibus, licet poſtea fuerit emendatus. Et eſt communis opin. vt dicit Barbá. in tract. de teſtibus, in prima parte, nu. 53, quem refert Pract. Côradi, fol. 79. verſ. quarta eſt.

17 Vidi quandoque dubitari, nunquid pupillus in cauſis criminalibus poſſit teſtificari: Et fuit concluſum, quòd licet de iure minores 14. ann. non poſſint teſtificari, vt dixi ſupra lib. 2. §. Teſtis, tamen conſuetudo admittit, ꝙ poſſint examinari, ſi non vt probent, ſaltem vt proſint ad veritatem indagandam & hoc præſertim in criminibus atrocioribus. Et ita tenent glo. & Doctores, vt dicit Nicellus in concor. glo. c. 30. & ita etiam deciſum fuit per Capel. Toloſ. teſte Aufrer. deciſ. 237, an teſtimonium. Et ego intellexi, ꝙ plura delicta ex depoſitionibus huiuſmodi puerorum in lucem venerunt. Et refert Igneus in l. excipiuntur, nu. 37. ff. ad Sylla. ꝙ ex teſtimonio filij impuberis 15. an. detectum fuit homicidium commiſſum ab eius patre in perſonam vxoris. Cæterum illud eſt indubitatum, ꝙ poſtquam quis factus eſt pubes, poteſt teſtificari de ijs quæ vidit in pupillari ætate. Et hæc eſt communis omnium ſententia, vt dicit Cale. conſ. 110. poſt num. 8. verſ. nec obſt. ꝙ iſti, Igneus in d. l. excipiuntur, nu. 36. Et hoc dummodo deponat de rebus, quas vidit in tempore quo erat proximus pubertati, non autem ante. Et hoc dicit eſſe de communi omnium ſententia Alb. de teſt. in 1. parte, §. Videndum, nu. 11. vbi tamen hoc eleganter declarat. Item intellige vt procedat modo ferat teſtimonium de ijs rebus, quas eo tempore intelligere poterat: aliàs ſecus.

18 Habes igitur plures caſus, ex quibus poteſt quis à teſtificando in cauſis criminalibus repelli, plures etiã explicauimus ſupra lib. 2. §. Teſtis.

19 Sciendum eſt tamen aliquos eſſe caſus, in quibus etiam teſtes inhabiles admittuntur: puta, propter immanitatem criminum, vt in cauſa hæreſis, & læſæ Maieſt. & huiuſmodi, vt ſuis locis explicauimus. Item ſcias, quòd quando veritas delicti aliter haberi non poteſt, tunc in ſubſidium teſtes inhabiles admittuntur, ne delicta probationum defectu impunita remaneant. Et eſt regula, ꝙ quando ex natura facti alij teſtes haberi non poſſunt, admittuntur teſtes, qui aliàs prohibentur: quam dicit eſſe communem Dec. conſ. 342. nu. 8. Bene verum eſt, ꝙ Ant. de But. in c. tertio loco. de probat. dixit hoc intelligendum eſſe, vt procedat, quando neque actu, neque habitu poteſt veritas delicti aliter haberi. Et ſic (ſecundum eum) non ſufficit, ꝙ non adeſſent alij teſtes, ſed opus eſt etiam, ꝙ adeſſe non potuiſſent. Et hoc dictum reputat ſingulare Marſil. ſing. 73. vbi ait hoc eſſe menti tenendum, quia quotidie occurrit de facto: & quòd ipſe aliàs fecit reprobare plures teſtes minus idoneos: quem poſt alios refert, & ſequitur Rolan. conſ. 24. nu. 67. lib. 1. Sed certe apud nos vidi pluries ſeruari côtrarium, & iudicio meo melius: nã ratio propter quam Doctores mouentur, quæ eſt difficultas probationis, ita militat qñ certũ eſt alios nõ adfuiſſe, prout quãdo adeſſe nõ potuerunt. Et ideo in huiuſmodi caſibus vbi certũ eſt, aut ẽt veriſimile, alios nõ adfuiſſe, ſenatus ſolet ſidẽ adhibere teſtibus inhabilibus, ſi nõ ad condẽnandum pœna ordinaria, ſaltem ad infligendam pœnam extraordinariam, vel ad torquendum. & ita teneas.

20 Item ſcias, quòd iſti omnes, quos ſupra diximus, repelli à teſtificando in cauſis criminalib. poſſunt nihilominus, & debent admitti, ſi producantur ad defenſam, & ſic ad probandã innocentiam ipſius rei. Ita ſentit Spec. in tit. de inquiſ. §. 1. nu. 22. & eſt cõmunis. opi. vt atteſtatur Ant. Gomes c. 12. delictorũ, nu. 23. Quod tñ intellige, nõ vt omnino plene probent, ſed vt deinde, inſpecta facti & perſonarum qualitate, iudicis ipſius religioni relinquatur, quãta ſit eis fides adhibẽda.

21 Succeſſiue videamus, nunquid poſſit iudex cogere teſtes ad dicendum teſtimonium in cauſis criminalibus. Reſp. de iure ciuili videtur expeditũ, ꝙ poſſit eos cogere, ſed de iure canonico variæ ſunt opiniones Doctorum. Nam aliqui dicunt quòd non poſſunt cogi teſtes in mere criminalibus, neq; etiam in criminalib. ciuiliter intentatis. Et dicit Goffr. quem refert Bal. in rub. de teſt. cog. circa ſi. ꝙ de conſuetudine curiæ in medijs cauſis, & in criminibus qualitercunque intẽtatis non compelluntur teſtificari, niſi de ſpeciali mandato Papæ. dicit etiã Capella Tholoſ. deciſ. 412, quòd cômuniter tenetur, ꝙ etiam vbi obijciuntur teſtibus crimina per viam exceptionis, non poſſunt cogi teſtes ad teſtificandum. Sed quicquid ſit de iure, hodie indiſtincte ſeruatur cogi teſtes tam in ciuilibus, quàm in criminalibus ad teſtificandum, vt atteſtatur Follet. in pract. crim. canon. fol. 121. nu. 34. in fin.

22 Scias tamen, quòd ſunt aliquæ perſonæ, quæ in cauſis criminalibus non coguntur teſtificari: & in primis Frater contra fratrem non poteſt cogi teſtificari in cauſa criminali. et hoc eſt indubitatum apud omnes, vt dicit Alb. de teſtib. in 2. parte, in prin. nu. 2. vbi etiã poſt num. 3, hanc dicit eſſe communem ſententiam. Item clericus non eſt compellendus ad perhibendũ teſtimonium in cauſa criminali. Et ita reſcripſit ſenatus prætori Laudæ 4. Ian. 1557. P. N. Sed quid in milite? Reſp. ꝙ vtiq; compellitur teſtificari in cauſis criminalibus. Et ita côcluſum fuit in Senatu 20. Iul. 1556. P. N. Bene verum eſt, quòd vbi aliter veritas haberi non poteſt, eo caſu etiã priuilegiati poſſunt cogi ad teſtimonium perhibendũ: qđ quidem in ciuilibus nullam habet difficultatem, vt dixi infra lib. proximo, & illud vidi etiam in criminalib. plerunque obſeruari. Debet tamen iudex, quantũ fieri poteſt, abſtinere ab examinandis teſtibus, qui de iure contra reũ non poſſunt compelli ad teſtificandũ. & vbi occurreret caſus, ꝙ veritas aliter haberi nõ poſſet, & delictũ eſſe atrox, poſſet conſuluere principem, prout factũ fuit in cauſa quorundam fratrũ de Barzaniga imputatorũ de incẽdio, in qua Senatus permiſit, ꝙ contra ipſos examinaretur eorum mater, & ſuper eius dicto ambo fuerunt capti, & interrogati: & cùm fuiſſent confeſſi delictum, fuerunt ſuſpenſi.

23 Vidi etiam plerunque dubitari, nunquid teſtis, qui non debuit examinari in cauſa criminali, ſi tamen fuerit examinatus, facit indicium. Et in hac quæſt reperio, ꝙ Pract. Carer. folio 109. nu. 152. dicit, ꝙ traditur per Doctores quædam magiſtralis doctrina longa diſtinctione, vt ibi per eũ. Ego vero breuiter dico, ꝙ Aut teſtis prorſus à lege repellitur: et non facit indicium, niſi ad inquirendum, id eſt ad aſſumendas informationes ſuper delicto ſpecialiter contra aliquẽ, vel ad capturã, vbi ita iudici videatur: nã ad hos effectus quælibet ſuſpicio ſufficit, vt dixi ſupra q. 20. verſ. ad inquirendũ, & infra q. 28. in prin. Ad tranſmittẽdã vero inquiſitionẽ, ſeu citationẽ, neque ad torturã, non facit indiciũ. Aut vero teſtis nõ omnino à lege repellitur, ſed illi de ſide diminuitur: & tũc ſi fuerit examinatus

parte

parte nihil opponente, facit indicium: parte vero opponente non facit sufficiens indicium.

QVÆSTIO XXV.

1 *Testes quando in causis criminalibus torqueri debeant.*
2 *Et quid si sint infames.*
3 *Et quid si sint socij criminis.*
4 *Et quid si sint varij.*
5 *Et quid in clericis.*
6 *Et quid in constitutis in dignitate.*
7 *Et quid si testis dixit vnum extra iudicium, & postea contrarium in iudicio.*
8 *Et quid si sit vilis persona.*
9 *Et quid si interfuit delicto, & dicit se non vidisse.*
10 *Et an testibus torquendis danda sit copia indiciorum.*

1 SVnt etiam aliqui casus, in quibus testes inhabiles admittuntur cum tortura: talis enim tortura purgat defectum testis, adeo vt fidem faciat contra reum, licet aliàs sine tortura non probaret. Exemplum
2 autem poni potest in teste, † qui sit infamis. talis enim siue sit infamis infamia iuris, siue sit infamis infamia facti, nunquam probat nisi cum tortura. Et est communis opin. vt dicit Boss. in tit. de tortura testium, nu. 3, vbi etiam subdit, quòd testis crimine notatus, etiam si non sit vilis persona, non admittitur sine tortura. Vide quæ dixi supra, quæst. proxima. versicu. Quæro nunquid.

3 Item in socio criminis, de quo dixi supra q. 21. ver. Scias etiam.

4 Item testis varius in suis depositionib. non facit fidem contra reum nisi firmet dictum suum in tortura. Et ita practicatur, vt dicit Boss. in loco præallegato, num. 21. in fin. Vide quæ dixi infra, quæst. 53. versic. Quartus est casus.

5 Sed nunquid hoc habet locum etiam in clericis, vt scilicet clericus testis vacillans, vel suspectus, quòd veritatem dicere recuset, possit torqueri? Resp. quòd sic: & est communis opin. Canon. vt dicit Foller. in pract. cri. can. fol. 127. nu. 47. Magis enim peccat clericus celans veritatem, quàm laicus. Et licet Bartol. in l. ex libero, circa prin. ff. de quæst. tenuerit, quòd presbyter vacillans non sit de iure canonico torquendus, per tex. in l. presbyteri, C. de episc. & cleri. nihilominus, vt dicit Boss. in tit. de tortura testium, illa lex in hoc non seruatur. Et contra Bar. qui (vt dixi) tenet de iure canonico presbyteros torqueri non posse, est cõmunis opin. vt dixi infra q. 64. versi. Sed an clerici. Intellige tamẽ quòd potest torqueri à suo iudice ecclesiastico, non autem à iudice laico, etiam quòd coram eo vacillet. Et ita reperio in facti cõtingentia decisum fuisse per cons. regni Siciliæ teste Capic. decis. 142. Faciunt quę dixi infra, quæst. 38. vers. sed hic quæro.

6 Scias tamen, quòd hæc conclusio non habet locum in testibus in dignitate constitutis. tales enim, etiam si vacillent, non torquentur nisi in criminibus exceptis. Et hæc est communis opin. vt dicit Boss. in loco præallegato, nu. 7. circa fi.

7 Sed pone, quòd testis vnum dixerit extra iudicium, deinde in iudicio deponat contrarium eius, quod extraiudicialiter dixerat: nunquid poterit ex hoc torqueri? Resp. quòd sic. Et ita tenent communiter omnes, vt dicit Alex. cons. 63. circa fi. lib. 1, quem refert Turzan. in sua collecta communium opin. ca. 134. Dicit etiam Alexa. cons. 251. in fi. lib. 6, quòd in hoc omnes conueniunt. Et ita practicari attestatur Bos. in loco præallegato, nu. 21. in fi. An autem hoc casu standum sit primo, vel secundo dicto, dixi infra in d. q. 33. vers. primus est casus.

8 Sed quæro, nunquid vilis persona, si testificetur in causa criminali, probet contra reum sine tortura. Aliqui dicunt, quòd sic. Et hanc dicit esse cõmunem opi. Roland. cons. 24. nu. 64. lib. 1. Alij vero dicunt, quod testi vili, & ignobili non creditur sine tortura. Et hanc dicit esse communem regulam Igneus in l. 1. §. serui appellatione, nu. 75. ff. ad Syll. Tu dic, quòd hoc relinquendum est arbitrio Iudicis, qui iuxta qualitatem personarum, & facti poterit arbitrari, an talis testis torqueri debeat, vel non: Sed in omnem casum huiusmodi testibus nunquã tãta fides adhibetur sicut alijs.

9 Torquentur etiam testes, qui delicto interfuerunt, & tamen dicunt neminem vidisse, aut cognouisse: ex hoc enim reddunt se suspectos, tanquam quòd veritatem celare velint. ita dicit tex in l. vnius. §. iudex. ff. de quæstio. Non tamen posset hoc casu iudex omnes eos qui interfuerunt, torquere, sed tantũmodo duos, vel tres, secundum communiter Doctores, vt dicit Boss. in tit. præallegato de tort. testium, nume. 10. in fi. Sed hoc non seruatur in practica. vidi enim multo plures aliquando torqueri, præsertim quando omnes sunt suspecti, quòd verum dicere nolint. Et ideo crederem hoc relinquendum esse iudicis arbitrio, tam circa numerum, quàm circa qualitatem, & modum torturæ, quæ tamen nullo modo debet esse ita grauis in testibus, prout in reis.

10 Solet dubitari nunquid quando testes sunt torquendi, debeat eis dari copia indiciorum, & processus. Et dicendum est quòd nõ. ita tenet Bar. in d. l. vnius §. iudex, nu. 1. ff. de quæstio. cui nemo cõtradicit, vt dicit Boss. in titu. præallegato nu. 38, & seq. subdens, quòd ita etiam vidit in practica obseruari. Et certe si aliter fieret, destruerentur mille processus. talis enim tortura vt plurimum fit super inquisitione generali ad indagationem veritatis, cuius quidem generalis inquisitionis non datur copia parti, nec testibus. Et ita obseruat consuetudo, vt dicit Anto. de Canar. de quæstion. in 2. membro, nu. 52. Bene verum est, quòd si testis sit torquendus propter causam, quæ aliunde quàm ex processu oriatur, puta, ex eo quia sit seruus, vel infamis, vel huiusmodi, vtiq; prius super hoc est disputandum, & cognoscendum, dato etiam illi termino ad deducendum, si quid in contrarium habet ad torturam euitandam, vt ibi. Et dicit Boss. in tit. de mandato ad homicidium, post nume. 30, quòd ita seruat vniuersus mundus: Quod tamen ego in practica nunquam vidi seruari. nam iudices semper torqueri faciunt testes absq; vlla disputatione: quod quidem tutius est, propter timorem subornationis. Faciunt quæ dixi infra, quæst. 94. versi. quæro nunc.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Testes debent coram iudice examinari in causis criminalibus.*
2 *Et quid si sint personæ egregiæ.*

Iudex

3 *Index an possit concedere literas subsidiales pro examine testium existentium extra territoriū.*
4 *Id tamen sine magna causa fieri non debere.*
5 *Princeps an possit receptionem testium alteri committere.*
6 *Citatus ad perhibendum testimonium, qui propter legitimum impedimentum non comparuit, & fuit excommunicatus, an dicatur legitime excommunicatus.*

1 Solent autem in causis criminalibus testes plerunq; ab ipsismet iudicibus examinari, quandoque etiam per iudices notarijs eorum examina cōmitti: sed quando deponunt ad informationem curię, ex stylo huius prouincię, notarij etiam absque vlla commissione iudicis eorum dicta recipiunt: Testes vero qui ad defensam deponunt, vt plurimum recipiuntur ab ipsis iudicibus, quia eo casu maior subest fraudis suspicio. Si tamen testes essent in longinquis partibus, eo casu quandoque eorum examina cōmittuntur alijs iudicib. sub quibus habent domicilium, idque fit consulto prius Senatu. Cæterum in omnem casum si subest aliqua causa, propter quam iudex velit testē videre, & examinare, non attenditur distantia loci; neque cōmittitur alteri eius examen, sed citatur, vt veniat personaliter ad deponendum. Et ita seruatur, vt ait Carauita super ritu 87. magnæ curiæ, nu. 5.

2 Et aduerte, quia dispositio l. ad egregias. ff. de iureiur. vt scilicet personæ egregiæ examinentur in earū domibus, non habet locum in causis criminalibus, sed debent venire ad deponendū corā iudice, si ita ei videatur. et ita seruatur, vt dicit Carauita super 142. ritu magnę curię, nu. 1. Si tamen essent personę, quę aliquo iusto impedimento essent impeditæ, puta honestę mulieres, infirmæ, aut debilitatæ, eo casu non coguntur ad iudicem venire, sed ad eas accedit ipse iudex, vel mittit notarium. Et ita obseruatur, vt dicit Carauita super ritu 155. magnæ curiæ, nu. 5. & alijs seq.

3 Sed quæro, quid agendum sit, si testes, qui sunt examinandi, reperiantur absentes, & extra territoriū iudicis procedentis. Resp. de iure nō potest iudex aliquid facere, nisi testes personaliter veniant coram eo ad testificandum, vt est tex. in auth. apud eloquentissimū, C. de fide inst. & est communis opi. vt dicit Viuius in libro cōmunium opi. fo. 26, vers. testiū examinationē. Sed de consuetudine seruatur, q iudex potest, & debet concedere literas subsidiales siue remissorias pro eis examinandis illis, iudici, in cuius territorio ipsi testes reperiuntur. Et ita dicunt de cōsuetudine seruari Scribentes in c. constitutus. de fideiussor. & in specie Ioan. Andr. & Anto. de But. & Ancha. quos refert August. ad Ange. de malefic. in verbo, Qui iudex statuit, circa fi. & Carauita super ritu 167. magnæ curiæ, nu. 7, & Socin. Iun. cons. 60. nu. 7. in fin. lib. 2, Idem attestatur seruari de consuetudine etiam in causis capitalibus Bald. in d. auth. apud eloquentissimū, nu. 2, quem refert Anan. in c. fin. nu. 3. de collus. detegen. & Curt. Sen. de testib. conclu. 29. nu. 65, & Grammat. consil. crim. 41. nume. 16, & Affl. super prima parte const. Regni, tub. si. in prin. post nu. 2, & Boss. in tit. de oppos.

4 contra testes, nu. 20. † Dicit tamen Alcia. cons. 462. nu. 1, q licet plerunque secundum consuetudinem tales literæ remissoriæ concedi soleant, id tamen non fit nisi ex magna, & necessaria causa, quando aliter veritas haberi nō potest. ibique recenset aliquos casus, in quibus sunt concedendæ. In hoc autem Ducatu nullus iudex inferior tales literas concedit, nisi iussu Senatus, qui etiam hoc nisi raro, & ex magna causa fieri non permittit. An autem possit alteri committi repetitio testium iam examinatorum ad informationem curiæ, dixi infra q. 45. vers. cæterum si reus.

5 Vnum scias, q dispositio d. auth. apud eloquentissimum, nō habet locum in principe. nam quilibet princeps tam ecclesiasticus quàm secularis potest etiam in causis criminalibus receptionem testium alteri cōmittere. Et hæc est cōmunis opi. vt attestatur Nonius de los corrigidores, fol. 311. vers. Decimo fallit.

6 Sed pone, quòd iudex ecclesiasticus citauit aliquē. ad deponendum sub pœna excommunicationis, qui non comparuit, neque misit excusatorem, & ita fuit excommunicatus, deinde comparuit, dicens se non potuisse comparere propter legitimum impedimentum: nunquid talis dicetur legitime excōmunicatus? Respon. glo. in cap. cum super, in glo. fin. de testib. cogen. dicit, quòd ille testis, quò ad Deum non est excōmunicatus, sed quò ad ecclesiam sic: tamen constito de legitimo impedimento, debet facili absolui. Et est communis opin. vt dicit Felin. in eod. c. cum super, nume. 7. & seq. Foller. in pract. cri. can. fol. 122. nume. 38. Hæc tamen conclusio in puncto iuris non transit sine difficultate, ex quo stante iusto impedimento, cùm non sit dolus, neque culpa, non deberet dici excommunicatus, vt Felin. in loco præall. qui nihilominus subdit, quòd non auderet contra hanc communem opinionem consulere.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Index an possit perquiri facere rem furatam in domo alterius.*
2 *Reus an teneatur in causis criminalibus edere fisco contra se iura, vel instrumenta.*
3 *Index an possit publicare edictum, vel literas monitorias, vt propaletur, vbi sit res furata.*
4 *Et an ad detegendum ipsum furem, seu delinquentem.*
5 *Statutum dans præmium reuelanti malefactorem, an habeat locum etiam in participe ipsius maleficij.*
6 *Et an ille, qui reuelauit malefactorem, sed non probauit, consequi debeat præmium à statuto propositum.*

1 Visum est de iudicijs, sed quid si nulla reperiantur indicia? Resp. Aliquando iudex solet ea perquirere in domo ipsiusmet rei, puta, si dicatur res furata esse in domo alicuius, mittit satellites ad eam perquirendam, vt dixi supra hoc eo. lib. 5. furtum, vers. quæro nunquid.

2 Sed hic incidenter quæro, Tu scis, quòd in causis ciuilibus reus tenetur edere iura, & instrumenta fisco, etiam ad ipsius intentionem fundandam: nunquid idē erit dicendū etiam in causis criminalibus? Resp. quòd non: & est communis opin. vt attestatur Dec. in l. 2. nu. 41. C. de edendo. Et hoc non modo si causa sit capitalis, vt sentire videtur text. in l. 2. §. Item diuus, ff. de iure fisci, sed etiam si non sit capitalis, sed mere pecuniaria. Et est communis opin. vt dicit Ripa in d. l. 2. nume. 25. C. de edendo: Quod etiam dicit esse ex mente

ex mente omnium Boss. in titu. de fisco, num. 11. Parti vero procul dubio non tenetur edere, nisi essent acta communia: non autem tenetur edere attestationes, confessiones, repetitiones vel confrontationes testium. Et ita de consuetudine seruari attestatur Pract. Millei fol. 26, nu. 6.

Aliquando etiam facit iudex proponi edictum, vel literas monitorias, ad hoc vt reueletur delinquens.

3 Sed quaero, nunquid possit Iudex ecclesiasticus concedere literas monitorias, & pariter iudex laicus proponere edictum ad instantiam partis, vt quicunque sciuerit, apud quam personam, vel in quo loco reperiatur talis res, quae dicitur furto subtracta, debeat reuelare. Respon. quòd sic, & ita pro regula infallibili traditur ab omnibus doctor. vt dicit Foller. in pract. cri. cano. fol. 119. nume. 27. Quod intellige vt ex eo quis obligetur ad propalandum, dummodo id sciat aliunde, quàm ex reuelatione ipsius furis: nam si haberet ab ipsomet qui furtum commisit, eo casu nō teneretur reuelare prout in facti contingentia cōsuluit Socin. consi. 102. lib. 4.

4 Sed nunquid poterit iudex concedere huiusmodi literas, & edictum proponere non modo vt reueletur res furata sed etiam vt reueletur qui illam furto subtraxit? Resp. Legistae distinguunt, quod aut id fit ex officio: & potest iudex id facere; aut fit id instantiam partis, & non potest. Sed quicquid sit de iure, consuetudo dioecesanorum, & stylus Romanae curiae seruat indistinctè, vt etiam ad instantiam partis concedatur, vt attestatur Neuiza in sylua nuptiali, lib. 3. nu. 30, Foller. in loco praeallegato, nu. 18. Hanc etiam esse communem opi. attestatur Neuiza. in loco praeallegato, quē refert Pract. Cōradi folio 366. nu. 12. in fin.

5 In multis autem locis adsunt statuta proponentia praemium reuelanti, seu denuncianti malefactorem. Quaero, stante hoc statuto, si compareat aliquis ex participibus, vel complicibus ipsius delicti, qui illud reuelet, an gaudeat beneficio ipsius statuti. Resp. quod non. ita tenet Bart. in l. 3. §. si ex stipulatu, ff. ad Sylle. & est cōmunis opi. vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Nec non & ad denunciationem, num. 31. Et refert Ang. in l. 4. §. si tibi, nu. 2. ff. de cond. ob turpem caus. quòd cum in nocte Veneris sancti fuisset interfectus quidam Hebraeus cum filijs suis, & quidam Formolus sub spe praemij quingentorum aureorum indicasset socios, & seipsum, fuit ipse Formolus laqueo suspensus. Et hoc idem refert Ana. in c. qui cum fure, nu. 8. de furtis.

6 Sed pone, stat statutum, vel propositum est edictum, quod denuncians, vel detegens, vel arguens malefactorem, consequatur certum praemium: modo aliquis denunciauit, vel arguit aliquem de maleficio, sed non probauit: nunquid consequetur praemium propositum à statuto, vel edicto? Resp. quod non, & ita interpretatur consuetudo generalis, quae seruanda est, vt attestatur Albe. in l. diuus Adr. nu. 10. ff. de custod. reo. Intelligenda enim sunt verba cum effectu, vt scilicet non sufficiat denunciasse, detexisse, vel arguisse, nisi etiam conuincat.

QVAESTIO XXVIII.

1 *De captura reorum.*
2 *Captura an concedi debeat, statim porrecta contra aliquem accusatione.*
3 *Mulieres an possit personaliter detineri.*
4 *Doctores an possint carcerari.*
5 *Clerici an possint de iure detineri.*
6 *Et an à iudice seculari.*
7 *Capi nemo debet sine iudicis commissione.*
8 *Captura an possit committi ipsi parti offensae.*
9 *Detentus appellans an sit relaxandus.*

1 Dictum est de informationib. & indicijs per curiam assumendis: sequitur nunc vt videamus quid facere debeat iudex post ipsas informationes assumptas. Et in primis quidem debet iudex diligenter considerare, quid ex ipsis informationibus contra reum resultet: & an ei videatur deueniendum esse ad decretum capturae contra ipsum: in quo quidem ad tria praecipue animaduertere debet, ne si iniuste aliquem detineri faciat, teneatur in syndicatu. Primum est, vt delictum, de quo agitur, sit tale, pro quo ingeratur poena corporalis: alias enim non est reus ad carceres conducendus. Quae autem sint delicta, in quibus poena corporalis ingeratur, dictum est infra q. 68, & alijs seq.

Secundum est, vt indicia, quae resultant ex processu, sint sufficientia ad capturam, de quo aliquid dixi supra q. 20. vers. ad inquirendum.

2 Scias autem quod in hoc puncto aliqui tenuerunt quod ex eo solo quod contra aliquem porrecta sic accusatio criminis, pro quo poena sanguinis ingeratur, debet reus detineri, etiam quod nulla contra eum adsint indicia. Et dicit Paul. de Cast. cons. 328, nu. 1. lib. 2, quòd ita est generalis consuetudo. Alij vero dicunt, quod antequam iudex procedat ad retentionem, seu carcerationem rei, necesse est vt in primis praecedant legitima indicia. Et hanc esse communem Doctorum opi. affirmat Nouel. in pract. cri. fol. 23. nu. 7. Mihi non placet prima, nec secunda opi. Si enim (secundum primam opi.) porrecta accusatione, statim absque alia informatione, iudex deberet capi facere reum accusatū, esset in facultate cuiuscunque vilis psonae carcerari facere quemlibet probū, & insignē virum, vt rectè cōsiderat Pau. de Castro in loco praeallegato. neque vero est hanc esse generalē consuetudinem: quia imò priusquam deueniatur ad capturā, solent semper examinari testes. Et hanc dicit esse communem consuetudinem totius Italiae Ang. de Castro inter consilia criminalia diuersorum, cons. 94. nu. 2. lib. 1. Et ita etiam hodie seruari ait Blanc. in pract. cri. fo. 25. nu. 68 in fi. Et si iudex sine indicijs aliquem carcerari faceret, teneretur in syndicatu. Si vero teneamus secundam opi. quod ante capturam debeant praecedere legitima indicia, poterit reus de facili fugā arripere, & iudicē eludere. Et ideo die, quod iudex, habita aliqua informatione, potest deuenire ad capturam rei: Et hanc esse puto veriorem opi. quam etiā dicit esse cōem Blan. de ind. nu. 6. Et cauti iudices illā obseruant, vt dicit Ang. de malef. in verbo, Iudex cōmisit quod Caius, nu. 4. quia s. habita aliquali informatione de delicto, iubent reum capi si crimen sit tale, quod poena sit corporis afflictiua. Dicit etiam Bos. in tit. de captura, nu. 3, quod ita decidunt communiter Doctores: subdens, quod iudices boni ita obseruant. Hanc etiā dicit esse iuridicā practicam, & quam iudices moderni obseruant Xuarez in suo vol. alleg. fol. 685. nu. 5. Et secundum hoc intelligēdū esse puto dictū Saly. in l. fi. in fin. C. de qnestio. de quo etiam aliquid dixi infra, q. 45. vers. caeterum si

reus, ubi ait ꝙ iudex habita informatione debeat formare inquisitionem,& deinde capi facere reum,non quidem vt loquatur Saly. in inquisitione, prout est libellus, seu citatio quæ transmittitur reo, prout illū fortè intellexit Dec.conf.180.in fi. neq; etiam de inquisitione generali quò ad personas, & speciali quò ad delicta, prout illum intelligit Bru. de ind. & tort. fol.167.num.5.& post eum Bos.in tit.de capt.nu.81, subdens quòd ita pract. obseruar; sed de processu informatiuo, qui formatur à iudice assumendo indicia, & informationes cōtra aliquem specialiter,ex quib. iudex deinde elicit titulum crim.qui est forma & substantia ipsius inquisitionis siue processus, iuxta ea quæ dixi sup.q.3.uers.Et aduerte.Et hoc modo vtique debet formari inquisitio ante capturam, ut dicit Sal. in loco præal. non autem debet reo transmitti ante capturam:quia illud esset verbaliter illum citare; ut dixi s.q.31.Et certè,si eo modo intelligeretur,Sal.esset sibiipsi contrarius, & esset ridiculum trāsmittere reo inquisitionem , priusquam iudex illum capi faceret: quia nihil aliud esset, quā ipsum ad fugam instruere.

Et quia tota materia indiciorum est arbitraria iudici,ut dixi s.q. 20, poterit iudex , inspecta qualitate personæ & delicti , decernere capturam cōtra reum, habita ea informatione, quæ sibi sufficiens videbitur. Aliter enim procedendum est contra nobilem, & cōtra diuitem,qui non præsumunt velle aufugere ,quàm contra pauperem,& vilem personam.Et ideo fortiora indicia haberi debent ad carcerandum personam nobilem,& insignem quàm pauperem. Præterea aliter procedendum est in delictis occultis,quàm in publicis:& sic minora indicia sufficient ad decernendū capturam quādo agitur de crimine occulto,quàm de publico:quæ omnia, & alia multa huiusmodi discretus iudex considerare debet. non enim potest in his dari certa regula.Poterit iudex capi facere reum,vbi ei suspectus videatur, & de fuga & de delicto , & ad carceres conduci præcedente aliquali informatione.Et ita practicant iudices deputati ad malef. vt dicit Sal.in d.l.ea quidem,nu.77.& in l.nullus,nu.4,C. de exhib.reis.quem refert Carauit.super 34. ritu magnæ curiæ, post nu.10. Non tamen debet iudex illum examinare,neque reum capi facere super delicto,nisi legitima præcedant indicia,ut dixi supra q. 20. circa prin.Et certè si in causis ciuilib.licet iudici, & quādo que etiam ipsimet parti capere debitorem , qui sit de fuga suspectus,vt dixi infra,lib.prox.multo magis id licere debet iudici in causis criminalibus quæ sunt multo maioris momenti , & præsertim ubi agitur de criminib.atrocibus.Et sic uides,ꝙ hæc materia informationum & capturæ , est quasi arbitraria iudici. Quinimò Saly.in l.1.nu.2.C.de cust.reo.dicit , ꝙ aliquando dicitur etiam semiplene constare iudici per informationem ab ipso habitam à pluribus,non in figura iudicii , & ꝙ hoc sufficit ad capturam . Et dicit Cauens.super 41.ritu magnæ curiæ, nu. 10. ꝙ ita hodie seruatur in delictis enormibus,quod est ualde notādum ad excusationem iudicum , qui plerunque antequam indicia in scriptis redigantur , faciunt reos detineri:& bene faciunt,quando delictum est graue, & subest probabilis suspicio fugæ.

Tertiò debet iudex animaduertere,ne fortè persona,contra quam captura decernitur , sit talis, quæ ex priuilegio detineri non possit.

3 Quæro igitur,nunquid Mulieres possint de iure ꝑsonaliter detineri.Resp. ꝙ non.tex.est in c. mulieres, de iud.in 6.& est commu. opin. ut attestatur Boer.in repet.l.consentaneum,nu.144.C.quomodo & quando iudex.quod tamen intellige ut procedat in mulierib.honestis; secus autem in meretricib. & vilib. Sed certè quidquid sit de iure,hodie de consuetudine cōtrarium seruatur: nam indistinctè mulieres capiuntur pro delictis,& carcerantur,sed bene ponūtur in carcerib.separatis à carcerib.virorum. Et de hac consuetudine attestatur Imo.in c.2.nu.16.de pign.quem refert Marian.de citatio.art. 5.q. 17. uersic.16.fallit,& Gramma.decis.33.num.11.Idem attestatur Blanc.in pract.cri.fol.4.nu.27. Et ita etiam seruari de stylo,& consuetudine curiarum Franciæ ait Boer. decis. 349. nu.5.in fi.Bonum est tamen, ꝙ iudex in hoc sit valde circunspectus: quia si mulier sit nobilis , uel honestæ conditionis, non debet illam cum dedecore ad se cōduci facere, neque statim in carcerem conîicere,sed poterit ei dare pro carcere domum alicuius nobilis , & honestæ matronæ sub idonea fideiussione: & hoc nisi delictum sit atrox: nam eo casu esset detrudenda in carcerem , uel in monasterium, uel in prætorio in aliquo cubiculo sub honesta custodia, & fideiussione retinenda,arbitrio iudicis, inspecta qualitate delicti, & personæ . Et ita in hoc Ducatu seruatur. In regno autem Neapolitano,si delictum est tale , propter qđ reus non solet relaxari fideiussori, mulieres carcerantur,aliàs non. & ita seruari hodie in magna curia Vicariæ attestatur Gramma.in d.decis. 33. quem refert Folle.in practica criminali,fol.34.num.18.

4 Item quæro , nunquid Doctores possint carcerari. Resp.ꝙ quando agitur de delicto leui,non potest Doctor carcerari : secus autem si agatur de delicto graui.Ita dicit gl.in l.medicos,in uerbo, Exhiberi. C.de professo.& med.lib.10, quam videntur sequi Doctores,ut dicit Marcus decis.81.num.1.Et ego vidi in facti contingentia plures Doctores carceratos ex diuersis criminibus.

5 Quæro nunquid clericus possit pro crimine personaliter detineri. Respon.Si loquimur in iudice ecclesiastico competenti,nulla videtur esse difficultas,quominus ab eo possit clericus propter crimen personaliter detineri.& ita quotidie videmus obseruari.Scias tamen , ꝙ de iure antequam clericus detineatur, debet constare iudici de delicto , pro quo talis clericus est detinendus.Ita dicit Ioan. And. in c.si clericos,in uerb.Commissos,de sent.excom. in 6. subdens, quòd caueant sibi prælati nostri temporis, qui capiunt statim,quia (secundum eum) incidunt in pœnam excommunicationis. Et ita tenent communiter Doctores, ut ait Cor.conf.325,quod est consilium vltimum in litera C.lib.4. Quando autem dicatur constare de delicto,dixi supra q.4.Item scias ꝙ requiritur,ꝙ ipse clericus sit fugitiuus: ita colligitur ex tex. in c.ut famæ,de senten.excom. & ita communiter intelligunt Doctores,ut ait Corn.in loco præallega.Scias etiam, quòd talis carceratio clerici debet esse ad custodiā , non autem ad pœnam.Ita dicit gl. in d.c. si clericos, in uerb.postea:quam sequuntur omnes, ut ait Cor. in d.conf.in litera E.Sed certè quidquid sit de iure, hæc omnia de consuetudine male obseruantur hodiernis temporibus fortè quia multum creuit malitia clericorum.

6 Si uerò loquimur in iudice seculari , nunc facienda est regula , ꝙ ab eo non potest Clericus detineri, nisi in casib.in quib. potest etiā ab eo puniri, de quibus dixi infra q. 36. Bene uerum est,ꝙ si clericus inueniatur

niatur in flagranti crimine, potest capi à familia iudicis secularis, non quidem vt puniatur, sed ut tradatur iudici ecclesiastico. Er hæc est communis opin. ut dicit Feli. in c. si verò, nu. 4. de sent. excom. quem rerett Villalob. in sua collecta commun. opin. in litera C. nu. 77, Viuius in lib. communium opi. in uerbo, Iudex laicus: quam etiam dicit esse consuetudine approbatam Gramma. super consti. regni, fol. 29. col. a. vers. 14. iudex. Publicè enim interest, ne delinquẽtes impuniti euadant. Quinimò hoc casu potest capi non solum à familia, sed etiam à quocunque laico. Et est communis opi. ut dicit Aret. in d. c. cum nõ ab homine, nume. 14, & seq. Pariter etiam, vbi clericus delinquens verisimiliter esset suspectus de fuga, potest capi, ut episcopo suo consignetur. & est communis opi. ut dicit Alcia. in d. cum non ab homine, nu. 63, quém refert Villalob. in loco præallega. Nam & hoc casu publicè interest, nt talis delinquens capiatur, ne crimen impunitum remaneat.

7 Dictum est, quæ personæ detineri possint, nel non: Quæro nunc, quomodo decernenda est talis captura? Resp. q licet in causis ciuilibus in uerbali citatione quilibet nuncius absque iudicis speciali mandato possit quemcunque citare, tamen in causis criminalibus secus est. nam nisi præcedat specialis commissio iudicis, nemo debet personaliter detineri. Hæc tamẽ conclusio locum non habet, quando aliqui reperiuntur in flagranti crimine facere rixam, deferre arma contra formam edictorum, portare aliquid contra deuetum extra territorium, uel similia. nam in his casibus vtiq; capi possunt pet familiam absque iudicis commissione. Ita dicit Paris Put. de synd. fol. 188. nu. 15. & ita seruatur in practica, ut attestatur Carauita super 34. ritu magnæ curiæ, post nu. 2. An autem possit quis sine iudicis mandato citari uerbaliter, dixi infra q. 31. uers. vnum autem scias.

8 Solet autem captura cõmitti satellitibus, & familiæ ipsius iudicis. Sed nunquid potest iudex committere capturam personalem rei delinqnentis ipsimet parti offensæ? Resp. q sic, dummodo executio huiusmodi capturæ non habeat annexam causæ cognitionem, & dummodo fiat sine armis & resistentia. Et hæc est communis opi. ut dicit Cagn. in l. non est singulis, nu. 6. ff. de reg. iur. Sed certè, quidquid sit de iure, ego consulo quibuscunque iudicibus, ut à talibus cõmissionib. abstineant, ne detur occasio scandalorum, quæ quidem de facili eueniunt, quãdo huiusmodi actus non publica, sed priuata manu petaguntur: quod etiam consilium dat Paris Put. de synd. fol. 291. num. 3. Posset fortè tolerari, si unà cum familia curiæ transmitterentur aliqui ex offensis, qui assistendo auxilium, & fauorem præstarent ipsi familiæ, non autẽ ut ad ipsius capturæ actum manum apponerent. Sed hoc etiam non nisi ex urgenti necessitate fieri debet.

9 Quæro, si detentus appellet, nunquid pendente appellatione sit relaxandus. Dixi infra q. 45. uersi. sed quid si reus.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Familia officialis an possit detinendum, si resistat, impunè interficere.*
2 *Officiali resistere an aliquando liceat.*
3 *Eximens detentum è manibus familiæ qua pœna sit puniendus.*
4 *Et quid si erat indebitè detentus.*
5 *Et an eximens seipsum incidat in pœnam.*
6 *Iudex an possit statuere præmium capienti delinquentem.*
7 *Capiens delinquentem recuperat à fisco id quod expendit in eo capiendo.*
8 *Statutum constituens præmium capienti delinquentem, an habeat locum in officiali.*
9 *Statutũ quòd villa teneatur capere malefactorem, an habeat locum, quando maleficium fuit de nocte commissum, & claues portarum erant apud rectorem.*
10 *Delinquens si fugiat in aliam iurisdictionem, ibiq; captus sit a familia cum persequente, an sit liberandus.*

1 SÆpe numero contingit, q delinquentes ne capiãtur, familiæ resistunt, & se armis tuentur 1 Quæro, nunquid familia possit illos interficere. Resp. q si familia habet mandatum iudicis aliquem capiẽdi, & ipse resistat, neque aliter capi possit, potest illũ impunè interficere. Ita colligitur ex tex. in l. si seruus. C. de ijs qui ad eccle. confug. Et hoc uerum esse nullus dubitat, ut ait Bolenc. in repet. l. capitalium. §. famosos. num. 196. ff. de pœ. Et dicit Bal. in l. fi. C. de exhib. reis, q vidit de facto liberari beruarium, qui vulnerauerat fugientem quem capere nolebat. Et illud dictum Bal. refert Aug. ad Ang. de male. in uerbo, Fama publica, post nu. 54. Et ita etiam pluries iudicatũ fuisse in facti contingentia, refert Amed. de synd. nu. 100. & seq. quem refert Boss. in titu. de captura, num. 12. Et licet Amed. in loco præalleg. videatur sentire, q in prædictis casibus satellites sint liberandi, dummodo captura sit iusta; aliàs secus: Ego indistinctè puto esse liberandos, quia ad eos non pertinet cognoscere an commissio iudicis sit iusta, uel iniusta, ut dixi infra q. 60. uers. solet dubitari, sed solummodo illam exequi: Et ideo, ubi ipsa commissio esset in forma fidem faciente, illos semper excusarem. Admonet tamẽ, & rectè Amed. ibi, officiales, & familiam, ut quãtum fieri potest, caueant ab huiusmodi vulneribus, & percussionibus, referens se vidisse in ciuitate Perusii populum insurgentem cõtra Potestatem, & familiã, quia vulnerauerant quendam captum resistentem familiæ. Debent etiam satellites cautè in hoc procedere: quia si deinde appareret, q illum capere potuissent absque eo q interficerent, vel vulnerarent, non euaderent pœnam saltem extraordinariam, prout in facti contingentia iudicatum fuit per curiam Neap. teste Gramma. decis. 41. Item debent aduertere, ut habeant secum licentiam illum capiendi in scriptis, uel saltem habeant insignia, quòd sint satellites: aliàs verò posset reus licitè ab eis aufugere, & etiam se defendere. non enim tenetur eis credere. Et ita in facti contingentia aliàs determinatum fuisse, attestatur Ang. in l. Item apud. § si quis uirginem, nume. 2. ff. de iniur. quem refert Ang. in loco præallegato.

2 Sed hic incidenter quæro, nunquid aliquando liceat officiali, seu iudici resistere, præsertim si de facto pcedat. Resp. Aliqui tenuerunt absolutè, q sic. & hãc sententiam dicit esse frequentiori Doctorum calculo receptam Placa lib. 1. delictorum, c. 28. num. 9. Sed hæc opi. iudicio meo periculosa est. Ideo tu dic, qđ aut iudex procedit tanquam iudex: & nullo modo debet ei resisti, nisi uellet inferre aliquod præiudicium

irrepara-

impetrabile. Aut procedit eo modo, quo solent procedere priuati: & tunc impunè licet ei resistere. Et hæc distinctio colligitur ex gl. in l. nō videtur, §. qui iussu, in gl. vnica. ff. de reg. iur. quam dicit esse communiter approbatam Bolenc. in repet. l. capitalium. §. famosos, post nu. 143. ff. de pęnis. Et dicit Clau. in lectura l. vt vim, nu. 27. & 28, & in repet. nu. 48. ff. de iust. & iure, q̃ ita omnes volunt, & in hoc omnes concordant: dixi latius supra lib. 2. §. iudex.

3 Eximens autem detentum è manibus familiæ punitur pœna capitis, ut dixi infra, quæst. 68, uersi. eximens.

4 Sed quid si ille erat indebitè detentus, nunquid eximens erit puniendus? Resp. q̃ non. & est communis opi. ut attestatur Ias. in l. 3. §. quod præt, col. 3, ff. ne quis eum qui, prout illum refert Boss. in tit. de captura, nu. 7. & in tit. de carcere, nu. 15.

5 Quæro etiam, nunquid ille, qui se ipsum eximit de manib. familiæ, incidat in pœnam. Resp. Boss. in titu. de captura, nu. 17. & seq. refert in facti contingentia fuisse determinatum in senatu, q̃ sic, licet dicat, q̃ in eo casu fugiens, seu eximens se, euaginauerat ensem, & sic videbatur etiam fecisse resistentiam familiæ. Ego credo, quòd fugiens è manibus familiæ sit puniendus, prout ille, qui fugit è carceribus. nam etiam ipse dicitur detineri; mitius tamen, ex quo non dicitur violare publicos carceres. Et hoc quando id facit sine uiolentia. Sed si defendat se cum armis, dicerem puniendum esse prout illos, qui resistunt capturæ. Nō tamen omittam, q̃ cum quædam Alegra Piua maritū capitaliter damnatum exemisset è manib. satellitum, fuit diu disputatum in Senatu, an esset punienda: & tandem non fuit diffinitiuè absoluta, neque condemnata, sed dictum eam non esse molestandam, donec aliud per senatum ordinatum fuisset, 3. Iul. 1563. P. N.

6 Sed quid si delinquēs aufugerit, ita ut capi nō potuerit à familia, nunquid poterit iudex seu potestas publicare, edictum, & statuere præmium capientib. huiusmodi delinquentem? Resp. q̃ sic: & ita communiter tenetur, ut dicit Albe. in 4. parte statutorum, q. 48; quem refert Aug. ad Ang. de malef. in uerbo, Fama publica, post nu. 75. Quod tamen ego intelligo vt procedat in aliquo casu particulari, ubi delictum esset atrox, & seuera pœna dignum. nam eo casu dicendum est licere iudici tale præmium constituere, sed non in genere cuicunque capienti malefactores. hoc enim esset condere legem: quod non permittitur nisi supremis magistratibus.

7 Vnum tamen nota in hoc proposito, q̃ quicunque etiam non habens mandatum à iudice, ceperit aliquem malefactorem, & tradiderit curiæ, & in eo capiendo aliquid expenderit, poterit illud recuperare ab officiali, uel à fisco. Et hoc fatentur omnes, ut dicit Grammat. siue Petrus de Monforte super constit. regni, fol. 54. num. 5. dicens istud esse perpetuo menti tenendum.

8 Cæterum in multis ciuitatibus, & oppidis Italiæ extant statuta, quæ constituunt præmium capientib. delinquentes: Quæro, nunquid officialis capiens aliquem malefactorem, debeat habere tale præmium à statuto propositum. Resp. q̃ non: quia illud facere tenetur ex debito, & necessitate officii sui. Et ita dicunt omnes Scribentes, ut ait Io. Mont. de auctoritate magni consilii, posito post decis. Boer. post nu. 146. uers. & ibi dicunt. Et dicit Boss. in ti. de captura, nume. 76, q̃ ita vidit seruari in facti contingentia.

9 Econuerso etiam in multis ciuitatib. stāt statuta, q̃ villa teneatur capere malefactorem sub certa pœna. Pone, q̃ fuit commissum maleficium de nocte, & rector, seu potestas habebat claues castri, ita q̃ illi de villa non potuerunt exire, & capere malefactorem: Quæro, nunquid teneantur pœna statuti. Respond. quòd non. ita dixit Bart. in l. 3. §. subuenitur. ff. ad Sylle. Et hæc conclusio approbatur à Doctoribus, vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in uerb. Qui iudex dictum Caium, post nu. 12. Cùm enim facto, seu impedimento superioris exire non potuerint, non potest eis aliquid imputari.

10 Sed pone, q̃ familia unius iudicis incipiat in suo territorio persequi delinquentem, & eum capiat, & ille aufugiat in territorium alterius iudicis, & ibi fuerit à familia eum persequente comprehensus: nunquid erit retinendus ab ipso iudice, qui capturam decreuit, & ab eo puniendus? Resp. q̃ non, sed debet relaxari, & dimitti. Et est communis opin. ut dicit Barba. cons. 26. in fi. lib. 1, quem refert Boss. in tit. de captura, nu. 34. & idem Boss. in tit. de fauorib. defensionis, nu. 7. in fin. dicit, quòd ita vidit seruari. Ita etiam practicari attestatur Ant. Gomes c. 9. delictor, nu. 5. Non enim hoc casu attendi debet principium, sed finis. Et si casus contingeret, ita seruarem, licet contrarium in facti cōtingentia decisum fuisse referat Paris Put. de synd. fol. 190. c. 4. nu. 1. in quodam qui commiserat delictum Perusii, & fuit insecutus à familia vsque ad ciuitatem Florentiæ, & ibi captus.

QVÆSTIO XXX.

1 *Ecclesia habet immunitatem, vt delinquens, qui in eam confugerit, non sit inde violenter extrahendus.*
2 *Et an ambitus, qui est extra ecclesiam per quadraginta passus.*
3 *Et an palatium episcopi.*
4 *Et an ecclesia nondum consecrata.*
5 *Et quid si ecclesia sit interdicta.*
6 *Et quid si sit destructa.*
7 *Et an oratoria priuata.*
8 *Et quid si delinquens in vna ecclesia confugiat in aliam.*
9 *Et an omnes delinquentes gaudeant hac immunitate.*
10 *Et an raptores virginum.*
11 *Et an homicida proditorius.*
12 *Et quid in homicida animo deliberato.*
13 *Et an ille, qui ex insidiis alium interfecit.*
14 *Et an fures.*
15 *Et an illi, qui in ecclesia delinquunt.*
16 *Et an clerici.*
17 *Et an Iudæi.*
18 *Et an excommunicati.*
19 *Et quid si delinquens iam insequente familia à locis prophanis in ecclesiam se receperit.*
20 *Et an possit iudex secularis propria auctoritate delinquentem ab ecclesia extrahere.*
21 *Et an possit iudex ponere custodes, vt delinquentem obsideant.*
22 *Et an immunitas ecclesiæ prosit iam condēnatis.*
23 *Et an delinquens extractus ab ecclesia possit puniri corporaliter.*

24 *Delinquens, confugiens ad sacerdotem portantem sanctissimum Eucharistiæ sacramentum, an gaudeat immunitate.*
25 *Delinquens an possit extrahi à scholis.*
26 *Et an à domibus Cardinalium.*
27 *Et an auelli à statuis principum.*

1 CÆterum si delinquens ad Ecclesiam confugerit, non est ab ea extrahendus. c. inter alia, de immu. eccle. nam in ecclesia nemo personaliter capi debet. Et hæc est communis opi. ut ait Marãta in suo Speculo, fol. 105. n. 59. Violatores autem huius immunitatis ecclesiarum puniuntur à iure pœna ttiginta librarum argenti purissimi, ut habetur in ca. quisquis, 17. q. 4. Bene uerum est, quod hæc pœna hodie non exigitur. nam per desuetudinem perdidit ecclesia ius eam exigendi, ut attestatur gl. in c. cum multę, in uerbo, Connubio, 15. q. ultima, quam gl. refert & sequitur Ang. de Castr. inter consilia Pauli de Castro eius patris, cons. 438. circa fin. lib. 2. Sed quidquid sit circa pœnam, uera est conclusio quod delinquentes fugientes ad ecclesiam consequuntur immunitatem. Et hæc est communis omnium doctrina, ut dicit Gomes inst. de act. in prin. num. 67, quam pro regula ponunt omnes legistæ, & canon. ut ait Remig. de immu. eccl. fol. 14. in regula. Hęc autem immunitas in duob. consistit: Primum, vt inde violenter extrahi non possint. Secundum, ut etiamsi violenter inde extracti non fuerint, sed ab ipso episcopo, uel abbate iudicibus laicis sponte traditi, non possint amplius ex eo delicto condemnari ad mortem, uel ad aliam pœnam corporalem, uel corporis afflictiuam. Possunt tamen pecuniariter damnari, uel alia pęna extra corpus, & cogi ad pęnitentiam agendam, & aliam satisfactionem. Et hanc dicit esse magis communem opi. summa Angelica in §. Immunitas, nu. 16. Idem dicit tenere communiter Doct. Abb. in d. c. inter alia. nu. 8. Sed certè hoc apud nos nō seruatur. Nam illi, qui post delictum aufugiunt ad ecclesiam, si sponte traditi fuerint à prælatis, uel aliter sponte exierint, uel per vim licitè extracti fuerint, puniuntur. Et si traditi non fuerint, solent inquiri, & citari: & si non compareant, condemnantur ad pœnam mortis, uel aliam corporalem iuxta qualitatem delicti. Et ita hanc partem immunitatis ecclesiarum hodie non esse in visu attestatur Remigius de immunit. eccles. fol. 7, & seq. fol. & 235 i 3 q. in fi. & affirmat in specie illam in Hispania non seruari, ut dixi infra uers. Successiue quarto.

Scias autem, quod etiam prima illa pars immunitatis concessæ ecclesijs, ut s. delinquentes in eis capi non possint, hodie propter ingentem numerum ecclesiarum, & frequentiam delinquentium, est à consuetudine valde restricta: aliàs enim de facili quilibet malefactor euaderet manus iustitiæ, cum nulla ferè sit vla in ciuitatibus, in qua non sit vna, & quandoque etiam plures ecclesiæ, ita ut priusquam caperetur, facillimè posset in aliquam earum se recipere, maximè nemine persequente: quod tamen esset contra mentem eorum, qui ecclesiis immunitatem hanc tribuerunt, non quidem ut essent asyli delinquentium, & speluncæ latronum, sed ut præstarent refugium miseris, qui humana fragilitate, aut casu in aliquod crimen incurrissent:

2 Hinc est, quod licet de iure communi non modo ecclesiæ ipsius ambitus gaudeat priuilegio huius immunitatis, sed etiam quicquid est per quadraginta passus circa ipsam ecclesiam si sit matrix, & per triginta si sit alia, hoc tamen rarò obseruatur, ut dicit Ignæus in l. 1. in prin. nu. 58. ff. ad Sylle. quem refert Remig. de immu. eccle. fol. 52. in 6. ampliatione, Fab. in prac. arbitr. fol. 486. num. 11. Bene uerum est, quod senatus ultimo Octob. 1559. P. N. iussit pretori Papię, ut restitueret ecclesiæ quendam Pitium imputatum de vxoricidio, captum in cubiculo cuiusdam domus sitę intra 16. passus ab ecclesia maiori, dummodo ipsa domus cohæreret ecclesiæ, & esset ipsius ecclesiæ. Et ita his concurrentibus seruandum esset in hoc ducatu: aliàs uerò non esset à communi consuetudine recedendum.

3 Scias etiam, quòd licet de iure communi gaudeat hac immunitate non solum ipsa matrix ecclesia, sed etiam palatium episcopi, c. id constituimus, 17. q. 4. & fuit opin. Hosti. quam sequuntur communiter Doctores, ut dicit Barb. cons. 33. num. 7. lib. 4, & hoc nō modo si sit annexum ecclesiæ, sed etiam si sit separatè constructum, & longè ab ipsa ecclesia ultra quadraginta passus, secundum gl. in d. c. id constituimus, in glo. 1. est communis opin. ut attestatur Didac. lib. 2. resolutionum, c. 20. num. 5. in fin. Remig. de immun. eccles. fol. 70. in 15 ampliatione, ubi subdit etiam communem opin. esse, quod gaudeat; etiam si in eo nulla capella constructa sit: Nihilominus contrariam opin. praxis forensis frequenti omnium usu recepit, scilicet quòd palatium episcopi non gaudeat hac immunitate, nisi sit constructum intra dictos quadraginta passus ab ipsa ecclesia, ut attestatur Didacus in loco præallegato.

Huiusmodi autē cōsuetudines maximè sunt obseruandæ, ut ait Didac. in d. cap. 20. post num. 4, subdens, quòd est præcauendum, ne hisce temporib. canones ipsos extendamus, cum oporteat reprimere audaciã eorum, qui freti hac immunitate passim crimina committunt. Et ibi attestatur multos esse prælatos, qui in ciuitatib. suis non tutantur delinquentes hac immunitate aduersus iudices seculares, nisi in ils ecclesiis, in quibus continuè seruatur sanctissimum Eucharistiæ sacramentum.

4 Quæro, si constructa sit ecclesia quæ tamen nondum fuerit consecrata, neque in ea sint celebrata diuina officia, nunquid talis ecclesia gaudeat immunitate prædicta. Respon. quòd sic, modo sit auctoritate episcopi constructa. Et ita frequentiore interpretum cōsensu receptum est, ut ait Didac. in d. q. 20. num. 4. Ita etiam communiter teneri attestatur Remig. de immunitate eccles. fol. 45, ubi etiam post Bonifa. affirmat, quòd ita seruat consuetudo.

5 Idem etiam dicendum est in ecclesia interdicta, nam & ipsa gaudet ecclesiastica immunitate. Ita tenuit Gofr. & sequuntur commu. Docto. ut attestatur summa Ang. in uerb. Immunitas, q. 27. Honos enim qui ecclesiis debetur, ob Dei reuerentiam præstatur, quæ propter hominum culpam cessare non debet.

6 Maius est dubium in ecclesia destructa, an s. gaudeat ecclesiastica immunitate. Dic ergo, quod si quidem ecclesia sit destructa auctoritate superioris, vel sine spe reædificationis, non gaudet; si uerò est destructa sine auctoritate superioris, ubi subest spes refectionis utique retinet priuilegium immunitatis. Et hæc est communis opinio ut attestatur Remigius in loco præallegato, fol. 92. in ampliatione.

Sed quid dicendum in oratoriis priuatis? Resp. quod illa

illa non gaudent immunitate ecclesiæ, etiam si in eis
diuina celebrentur officia. Et hæc est communis con-
clusio, ut attestatur Abb.in c.fi.nu.4.de censibus, Re-
mig.in loco præallegato, fol.26.nu.10. Sunt enim hu-
iusmodi oratoria loca priuata. nam ad voluntatē do-
mini domus hodie potest esse oratorium, & cras erit
camera; merito non debet ecclesiarum priuilegio
gaudere.

8 . Quęro, nunquid generaliter omnes delinquentes,
qui ad ecclesiam confugiunt, gaudeant ipsius eccle-
siæ immunitate? Resp. Cōmunis conclusio canonista-
9 rū est, † ꝙ omnes delinquentes gaudeant immunita-
te, ecclesiæ, præter latrones viarum, depopulatoresq́;
nocturnos agrorum, & homicidam, qui ex insidiis al-
terū interfecit. Ita attestatur Pract.Io.c.106.num.19.
vbi dicit quòd in hac conclusio. omnes canon. simul
consentiunt. Et aduerte, quia ad hoc ut huiusmodi la-
trones & depopulatores, indigni reddātur beneficio
immunitatis ecclesiæ, requiritur, ꝙ in strata publica,
& frequentata paratis insidiis obsederint, ut homi-
nes interficerent, uel agros depopularētur. Et ita vult
tota canonistarum caterua, ut dicit Igneus in l. 1. §.
subuenitur, nu.107. in fi.ff.ad Sylle. ubi etiam post nu.
117 appellat hanc communem omnium canon. opi-
nionem. Et ꝙ requiratur quòd insidiosè hoc fecerint,
dicit esse communem conclusionem Remigius in lo-
co præallegato, fol.104.in 2.fallentia. Et hæc quidem
omnia secundum dispositionem iuris canonici, nullā
videntur habere difficultatem per tex.in ca.inter alia
10 de immunitat. ecclef. † Sed de iure ciuili aliud vide-
tur. nā ēt raptores virginū, homicidæ, & adulteri ex-
cluduntur ab hoc priuilegio, vt est tex.in § ꝙ si delin-
quentes, in auth.de mand. prin. Bene uerum est, quòd
secundum aliquos ille text. corrigitur per ius canoni-
cum. nam secundum iuris canonici dispositionem (ut
dixi) etiam huiusmodi delictorum rei ad ecclesiam
confugientes, gaudent illius immunitate. Et ita com-
muniter teneri attestat summa Angelica in §. immu-
nitas, nu. 17. in fi. summa syluestrina. in §. immunitas
tertio, in 1.quę.nu.2. Et hanc dispositionem iuris cano-
nici esse consuetudine approbatam attestatur Io.Fab.
in §.sed hoc tempore, post nu.2, instit. de ijs, qui sunt
sui, uel alieni iuris. quē refert Alex.cons.145.nu.4.in
fi.lib.5.ubi in contingentia facti ita cōsuluit, & nu.11
attestatur hanc esse cōmunem opi. Refert etiam (sed
in contrarium) Pract.Iod.c.106.nu.12. Et ita seruari
à iudicibus Deum timentibus ait Bos. in tit.de captu-
ra, post nu.21. Et in specie de raptoribus virginum, ꝙ
non possint extrahi ab ecclesia, attestatur esse cōmu-
nem opi. Henricus Boich, in c.ecclesię, col.3. de im-
mun.ecclesiarū, quem refert Remig. in loco præalle-
gato, fol.197. fallentia 28, & Didacus in d.c.20.nu.8.
Vidit etiam in facti cōtingentia restitui ecclesię quē-
dam condemnatum pro violentia illata cuidam mu-
lieri 17.Maij 1567. A.C. De sacrilegis autem reperio,
ꝙ senatus indistinctè iussit illos ab ecclesia extrahi,
14.Nouembris 1560. P.N. Et licet aliqui distinguant,
an delictum, pro quo quis vult se tueri immunitate ec
clesiæ, sit commissum stimulo naturali, uel nō, eorum
tamen opi. communiter damnatur, ut per Alex.in d.
cons.145.nu.9. Quinimò Boss.in ti.de captura, nu.32,
dicit conclusum fuisse in senatu, quòd de iure neque
etiam pro crimine lesę Maiest. potest reus capi in ec-
clesia, quæ tamen decisio credo quòd non obserua-
retur in practica, per ea quæ dixi infra, q.36.uersicu.
quæro nunquid.

11 Scias tamen quòd hæc conclusio iuris canonici
non ita indistinctè procedit in homicida, ut absolutè
ab ecclesia extrahi non possit. licet enim omnes con-
ueniant in homicidio simplici, s. quod commissum est
casu, culpa, uel etiam dolo, nulla tamen animi delibe
ratione ex interuallo præcedente, ut talis simplex ho-
micida gaudeat hac immunitate, quæ opin. procul du
bio est communis, ut ait Didacus in d.c.20.nu.7. in fi.
& ab omnibus indifferenter obseruatur, prout etiam
illam iussit seruari senatus in quodam August. Palme-
tio, 15.Febr.1550. Tamē in homicidio commisso ani
mo deliberato, non modica est cōtrouersia inter Do-
ctores. Et quidem si vltra qualitatem animi delibera-
ti, concurrat etiam qualitas proditionis, quia s. fuerit
aliquis ex insidiis, & proditoriè interfectus, in hoc fe
rè omnes consentiunt, ut talis proditoriè homicida
non gaudeat immunitate ecclesiæ. Et hanc dicit esse
communem opin. Dida.in d.c.20.nu.7, ubi etiam sub-
dit, ꝙ est Christiani orbis consuetudine admodum
recepta Ant.Gomes ca.10.delict. post nu. 2. uersicu.
Quintò limita. Remig.Con. de imm.ecclesiarum, fol.
125.nu.1, ubi etiam subdit, ꝙ est vsu, & praxi magis
recepta, prout illū refert Placa lib. 1. delict.c.21, nu.
7. Menchiaca lib.3.de testa §.12. post nu. 53. uers. il-
lud autem. Hanc etiam conclusionem dicit esse com-
muni omniū opi. vsu, & sententia iudicum sępius esse
receptam, Igneus in l.1.§.si dominus, nu.7.ff.ad Syll.
12 Punctus est, quando homicidium est cōmissum cū
qualitate animi deliberati, non tamen proditoriè. Et
hoc casu multi tenent quòd talis homicida non sit ab
ecclesia extrahendus: quod secundum cōmunē opin.
seruari asserit Alex.in d.cons.145.nu.46, & 11.lib.7,
prout illum refert Pract.Conradi fol.268.nu.6.in fin.
vbi (ut dixi) Alex. in contingentia facti ita consul-
uit. Et hanc opin. seruari ait Blano.in pract. cri.fol.4.
nu. 26. Contrariam tamē sententiam dicit esse magis
communē Didac.in d.c.20.post nu.7.uers.in his pro-
fecto casibus. Et in hanc partem apertè inclinauit Se-
natus in causa cuiusdā Nicolai Siluetti. 7. Iulij 1561,
P.N. Et licet Dida. ibi uideatur sequi opi. Abb. ꝙ sci-
licet non possit extrahi, nihilominus subdit, quòd pro
pter Doctorum auctoritatem, & communem opinio-
nem sæpissimè tales homicidæ ab ecclesiis extrahun-
tur, prout etiam in facti contingentia seruatum fuisse
attestatur Guido Papæ.decis.121. in camera consilij,
Io.Gal.q.172.§.per arrestū, Papo.li.1, ti.12. aresto 18,
Boer.in d.decis.109.post nu.7. Ita etiam se plures vi-
disse iudicari dicit May.in l.nemo de domo, nu.20.ff.
de reg. iu. Ita etiam obseruari in tota Italia attesta-
tur Practicus. Pap. in forma inquisitionis, in uerbo.
Hæc est quædam inquisitio, num. 31.in fi. dicens quòd
ita bene prudenter obseruat Italia, quæ est omnium
prouinciarum domina; quæ residet in monarchia,
& in qua est omnis uirtus scientiarum, & fructuum
affluentia, & locorum & ciuitatum pulchritudo, &
magna copia, quem refert Remig. de immunit. ec-
clesi. fol. 6, & Alciat.de præsump.in 3.regula pręsum
ptione 33. nu. 4. Et quamuis hoc communiter repro-
bari asserat Marian.in cap.1.num.3. de homicid.& in
tractatu de citat.art.37.quęst.6.colum.1, & Boss.in ti.
de captura, post num.21, tamen secundum hanc opi.
tanquam magis communem, & à consuetudine ap-
probatam uidi pluries iudicari; & in specie contra
quendam Franciscum Cazufinum, qui licet captus
fuisset in ecclesia, intellecto per Senatum quòd ho-
micidium fuerat animo deliberato patratum, fuit

vltimo supplicio affectus, 8. Aug. 1561. P. N. & aliás etiam contra quendam Petrum Ant. del Conte; qui homicidium animo deliberato cõmiserat, & captus fuerat in camera cuiusdam monachi in monasterio S. Sigismun. Cremonæ, & fuit iussu Senatus illi caput amputatum, 26. Apri. 1554. P. N. Neque puto ab ea in practica esse recedendum, ne spes impunitatis præbeat scelestis hominib. occasionem delinquendi.

13 Hoc autem multo magis obseruãdum esset, quando tale homicidium per insidias commissum fuisset: talis enim homicida insidiosus proculdubio nõ gaudet ecclesię immunitate. Et hęc est communis opin. quæ in practica seruatur, ut attestatur Remig. in loco pręalleg. in 13. falléñã, prout etiam in practica seruatũ fuisse attestat Milleus in pract. crim. fol. 31. nu. 19.

14 Quæro, an fures gaudeant immunitate ecclesiæ. Resp. De iure nulla est difficultas, quin gaudeant: sed Didac. in d. c. 20. nu. 13. in fi. dicit, ꝙ consuetudo consensũ clericorum & laicorum instituta obtinuit fures etiam simplices non gaudere ecclesiæ immunitate, & quòd ita passim ab ecclesiis abducuntur inuiti à iudicib. secularibus. Hæc consuetudo apud nos non seruatur. bonum est tamen illam seruare in locis, in qb. est copia furum, prout etiam eos in Gallia abundare dixit Igneus in l. 1. §. si sibi manus, nu. 127. ff. ad Syll.

15 Item quæro, nunquid immunitas ecclesię prosit illis, qui in ipsa ecclesia delinquunt? Resp. ꝙ non, ut est tex. in ca. fin. de immun. ecclesiarum. & in hoc omnes conueniunt, ut ait Didac. in d. c. 20. num. 15. Nam qui ecclesiam delinquendo offendit, non est dignus, ut eius beneficio iuuetur. Ex hoc intellige etiam in furãtib. in eccles. Et ita communiter notãt, ut dicit Ang. de Cast. inter cons. Pauli de Cast. patris sui in d. consi. 458. nu. 1 in fi. lib. 2, quem tamen aliter refert Didac. in loco præal. post nu. 15. ver. 25, prout etiam obseruatum fuisse in quodam sacrilegio attestatur Pract. Millei, fol. 31. nu. 21. & generaliter in quocunq; delicto in ecclesia commisso, etiam si non interueniat homicidium aut membri mutilatio: quicquid dixerit Card. contra quem est cõis opin. ut attestatur Remigius in loco præalle. in 3. fallentia, nu. 5. Hæc tamen conclusio intelligenda est, (secundum aliquos) vt procedat in ijs, qui delinquunt in eccles. sub spe immunitatis ipsius ecclesiæ. sed quando apparet aliquem non sub ea spe in ecclesia deliquisse, utique gaudet ipsius immunitate. & hæc fuit opin. Host. quam dicit esse communem Remig. in loco præall. in 3, fallentia, num. 3. subdens, quòd si nõ ex proposito, uel veteri odio, sed casu fortuito quis committat delictum in ecclesia, gaudebit eius immunitate. Et quòd ista est cõmunis opin. quæ tamen apud nos non posset in practica obtinere: semper enim vidi indistinctè seruari quòd qui in eccles. deliquit, reputatur indignus, ut eius immunitate se defendat.

Sed quid si aliquis in vna ecclesia delinquat, & deinde ad aliam ecclesiam confugiat, nunquid defendetur ab hac secunda ecclesia, ut gaudeat eius immunitate? Resp. ꝙ non. & est communis opi. ut attestatur Remig. in loco præall. fol. 123. in 22. fallentia, nu. 2. Cum enim una sit per totum orbem vniuersalis Ecclesia, qui facit iniuriam uni particulari ecclesiæ, omnes offendisse videtur. Dicit tamen summa Syluestrina in uerbo Immunitas. §. 3. q. 2. uers. tertium est, ꝙ de consuetudine apud aliquos contrarium seruatur. Sed certè apud nos communis opin. seruaretur in practica. Quinimo (secundum aliquos) ille, qui semel deliquit in ecclesia, si iterum delinquat extra ecclesiam, & post delictum ad ecclesiam confugiat, non debet eius immunitate gaudere. & ita in facti contingentia decisum fuit per Capellam Tholosan. decis. 422. Item fuit quæsitum, an si aliquis, &c.

16 Vlterius quęro, nunquid clerici gaudeant immunitate, ecclesiarum, ita ut ab illis inuiti extrahi nõ possint ab eorum iudicib. ecclesiasticis. Resp. ꝙ sic. non enim debent ipsi esse deterioris conditionis, quàm laici. Et ita cõsuluit Rom. cons. 234. & est communis opi. vt ait Diaz in pract. crim. canon. c. 115. Sed quicquid sit de iure, contrarium seruatur de cõsuetudine, ut attestatur Diaz. in loco præallegato, quem refert, & cum eo concordat Didacus in d. c. 20. num. 16, & Remigius in loco præallegato, fol. 161, fallentia 21.

17 Pręterea quærõ, nũquid Iudęi confugientes ad ecclesiam gaudeant eius immunitate. Resp. ꝙ non. ipsi enim sua infidelitate se indignos faciunt eius beneficio. Et hæc est communis opi. ut dicit Mars. in l. ex Senatusconsulto, num. 7. & seq. ff. ad l. Cor. de sica. quem refert Remig. in loco præallegato, in 18. fallentia. Bene uerum est, ꝙ multi tenent contrarium, ꝙ s. etiam Iudęi gaudeant hac immunitate. Et dicit Didacus in d. ca. 20. post nu. 11. uer. 13, ꝙ hæc sententia videbitur fortasse frequentiori auctorum calculo recepta. Tu uerò non recedas à prima opin. tanquam veriore, & magis communi. Non enim debemus erga Iudæos perfidissimos Christiani nominis hostes aliqua humanitate uti, ut dixi supra lib. 2. §. Iudæus.

18 Quæro etiam, nunquid excommunicati si delinquant, gaudeant immunitate ecclesię. Resp. ꝙ sic, & est communis opi. ut attestatur Boer. decis. 110. nu. 7, quem refert Remig. in loco præalle. in 19. fallentia, nu. 1, & Didac. in d. c. 20. nu. 11. Quæ conclusio licet in puncto iuris non transeat sine difficultate, tñ propter honorẽ Dei non esset ab ea in practica recedendum. Faciunt quæ dixi j. q. 97. uers. sed nunquid.

19 Pone, familia insequitur reum: & postquam ipse per loca prosana aliquantum aufugit, recipit se in ecclesiam: nunquid poterit ab ea extrahi? Resp. Aliqui dicunt, ꝙ sic: sed certè contraria opin. est uerior, & etiã magis communis, ut attestatur Remig. in loco præallega. fol. 203. in 31. fallentia in fi. & ita seruatur, prout etiam se obseruari vidisse attestatur Boss. in tit. de captura, nu. 25. Et reperio Senatum ita iussisse in casu cuiusdam Ale. Magni, 13. Feb. 1543. P. N. Quinimò cũ semel carcerati, qui Papiæ detinebãtur, è carcere ipso aufugissent, & in ecclesiam se recepissent, & iussu illustrissimi Ducis (ut dicebatur) ab ipsa ecclesia, in quam confugerant, extracti fuissent, senatus iussit ipsos tanquam male extractos ecclesiæ restitui, 28. Decemb. 1557. P. N. Et idem quoque per parlamentum Burdegalense obseruatum fuisse refert Papo lib. 1. ti. 5. arresto 17, & Boer, dec. 110. nu. 9, licet contrarium aliquando iudicatum fuisse refert Chass. super consuet. Burgund. fol. 55. nu. 16, de quo mentionem facit Remig. in loco præallegato, fol. 199. in 29. fallentia.

20 Quæro nunc, nunquid in casibus, in quibus delinquens non est tutus immunitate ecclesiæ, possit iudex secularis illum propria auctoritate ab ipsa ecclesia extrahere. Resp. Saly. in l. si quis ei, nu. 6. C. de adult. dicit ꝙ non, sed quòd debet prius licentiam ab episcopo requirere. Sed certè in contrarium est communis opin. ut attestatur Remig. in loco præallega. fol. 217. in 1. quæst. circa fi. Vbi etiam subdit, quòd seruatur in practica. Et ita quotidie uidemus, quòd iudices

seculares

seculares extrahunt delinquentes ab ecclesijs nō expectata licentia episcopi, quia prælati,& iudices ecclesiastici reddunt se in hoc ualde difficiles: & dum requiritur & expectatur licentia, sæpe clerici faciunt delinquentes aufugere. Et ita moribus,& praxi Christiani orbis receptum esse ait Didac. in d. cap. 20. post num. 18. uersi. 34. ita etiam seruari in curia Delphi. attestatur Guido Papæ decis. 121 in fi. & ita pluries se vidisse seruari refert Guliel. de Benedictis in 1. parte repet. c. Raynutius, in uerb. Et vxorem in Decij. 2. fol. 81. nume. 152. ita etiam de facto seruari * attestatur Boer. decis. 109. num. 2. Debent tamen in hoc iudices seculares modestè se gerere,& prouidere, q̄ sine tumultu, & offensa psonarum ecclesiasticarum extrahantur: & ubi aliquando comperiant q̄ de iure non debuissent illos extrahi facere, debent eos confestim ecclesiæ restituere.

21 Quæro modo, nunquid si delictum est tale pro quo delinquens ab ecclesia extrahi de iure non possit, liceat iudici seculari positis custodibus ecclesiam ipsam obsideri facere, & prohibere ne ad eum alimenta deferri possint. Resp. q̄ non. & est communis opin. ut ait Didac. in d. c. 20 post num. 17, uers. 31. & ita in hoc dominio seruatur. In alijs tamen locis aliquando vidi reos in ecclesiis obsideri, prout etiam in Nortmannia dicit esse hanc consuetudinem Igneus in l. 1. in princip num. 9. ff ad Sylle. ubi ait q̄ per victus subtractionem eos exire cogunt cum banni impositione,& pœnæ interminatione: deinde compellunt eos abiurare patriam, & in exilium ire: q̄ si reuertantur, & deinde in ecclesia capiantur, nō gaudent amplius ecclesiæ immunitate, sed vltimo supplicio afficiuntur, ut narrat ibi Igneus, recēsendo totam disputationem superinde habitam in facti contingentia, vsque ad num. 54. Bene solent rei, qui ad ecclesiam confugiunt, poni in compedibus, vel cum bona custodia, donec cognitum fuerit, an gaudere debeat ipsius ecclesiæ immunitate. Et ita de consuetudine obseruari attestatur Guido Papæ in d. decisio. 121. circa fin. Remigius in loco prællleg. fol. 238. q. 6.

22 Scias autem, quòd hęc immunitas ecclesię prodest non modo delinquentib. qui post delictum in ecclesiam confugiunt, sed etiam carceratis, ut dixi supra versic. Pone familia: Quinimo prodest etiam iam cōdemnatis,& bānitis etiam capitaliter. Et ita fuit senatus restitui ecclesiæ quendam Io. Testam capitaliter condemnatum, qui ab ea extractus fuerat, 11. Ianuarij 1555. A. C. Fortius dico, quòd si aliquis condēnatus dum ad supplicium ducitur, transit per ecclesiā vel cœmiterium, gaudet immunitate ecclesiæ, neque potest inde violenter extrahi. Et hæc est communis opin. ut attestat Remigius in loco prællega. fol. 201 in 30. fallentia. Et ita se vidisse in facto iudicari affirmat Chassan. super consuetu. Burgund. fol. 55, nume. 121, quem refert Boer. decis. 110 post nu. 8.

23 Successiuè quæro, nunquid ille, qui ad ecclesiam confugit, si deinde extractus fuerit in casib. in quibus licitè extrahi poterat, possit puniri. Respon. Old. cōs. 154. in fine dicit, quòd extractus ab ecclesia (secundum omnes) non punitur pœna sanguinis. Ego tamen in practica nunquam vidi seruari. nam siue licitè ab ecclesia extractus fuerit, siue ipse sponte exierit, & deinde captus fuerit, semper vidi eum puniri, perinde ac si nunquam ad ecclesiam confugisset. Et ita ēt seruari de consuetudine, & stylo Franciæ attestat Boer. in d. decis. 109. in fin. & dixi ſ. circa princ. q.

24 Vltimò quæro, nunquid delinquens, qui confugit ad sacerdotem sacram Eucharistiam in manibus portantem gaudeat immunitate prout illi, qui ad ecclesiam confugiunt. Respon. quòd sic,& fuit opin. Host. cum qua transeunt communiter Doctores, ut dicit Corset. in suis sing. in uerbo, Cardinalis. Et dicit Io. Arno. soliloquio 80. dictat capitulum, quòd illum sequuntur communiter Doctores. Dicit etiam Gomes in §. pœnales, post nu. 50, Institu. de actio. quòd ita tenent communiter Doctores. Hanc etiam opin. dicit esse communem Cagnol. in l. vinum, nu. 54. ff. si cert. pet. Didac. in d. cap. 20. num. 6, Remigius de immun. eccles. fol. 84, Ant. Gomes c. 10. delict. nume. 1 quem refert Placa lib. 1. delic. c. 34. nu. 16, Menchiaca lib. 3. de test. §. 22. num. 55. Cum enim in ipsa Eucharistia sit Christus Iesus, ꝓpter quem ecclesia gaudet hoc priuilegio, multo magis in eo idem dicendū est, quod in ecclesia. Vide quæ dixi ſ. q. 98. uersic. sed pone. An autem si condemnato detur sanctissima Eucharistia, debeat eo die morti tradi, dixi ſ. quæst. 99. uers. sed quæro.

25 In hoc autem proposito adde, quòd sicut non licet delinquentes ab ecclesia extrahere, ita neque ēt licet Scholares pro aliquo delicto è scholis extrahere. Et ita de consuetudine seruari attestatur Rebuff. de priuileg. scholar. ubi refert ob id quosdam fuisse, suspensos, & illum refert Horatius de priuileg. scholar. cap. 51.

26 Item adde, quòd sicut delinquentes non possunt extrahi ab ecclesia, neque à palatio episcopi, ita neque etiam extrahi possunt a domib. cardinalium Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Et ita hodie consuetudo communis obseruat, teste Manfredo in tractatu de cardinal. c. 8. in 14. priuil.

27 Tertiò adde, quòd etiam fugientes ad statuas Principum sunt securi, ne inde auelli possint, ut videtur tex. in l. unica. C. de iis qui ad statuas confug. Et est communis opin. ut attestatur Remig. in lo. prælleg. fol. 97. in 23. amplia. Dicit tamen Restaurus de Imperatore. q. 96, quòd hoc de consuetudine non uidetur admissum, neque receptum. Et certè credo quòd uix posset in practica obtineri.

ADDITIO.

* Seruari. Adde Aufier. in tracta. Arrestorum. capitul. 218.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Citari debet reus ante omnia.*
2 *Et quid si princeps procedat contra subditum.*
3 *Et quid in sententia declaratoria censura.*
4 *Citatio in causis criminalibus debet fieri de speciali commissione iudicis.*
5 *Et an in citatione sit exprimenda causa propter quam reus citatur.*
6 *Et an in citatione possit apponi pœna.*
7 *Et an in citatione inseri debeat totus tenor libelli.*
8 *Et quæ sit forma libelli inquisitionis.*
9 *Arbitrium iudicis quid importet.*
10 *Fama an probetur per illa verba, Fama publica præcedente.*
11 *Mensis & annus an sit exprimendus in libello inquisitionis.*

12 *Scientia & dolus, an in delictis requiratur.*
13 *Clausula, Super quibus omnibus, &c. in inquisitione quid operatur.*
14 *Iudex an teneatur se inscribere in inquisitione.*
15 *Citatio qualiter reo intimari debeat.*
16 *Et an sufficiat, quod intimetur ad domum.*
17 *Et an sit necessaria perquisitio citandi per ciuitatem.*
18 *Et an sit illi danda copia citationis.*
19 *Et quid si citandus sit extra territorium.*
20 *Et quid si ambo territoria sint sub eodem praeside prouinciae.*
21 *Et quid si reus sit vagabundus.*
22 *Et an vnica citatio in criminalibus sufficiat.*
23 *Et an peremptoria citatio in criminalibus requiratur.*
24 *Et an fiscus sit citandus, & pars offensa.*
25 *Et an pendente termino posito in citatione possit iudex capi facere reum.*

1 VBi locus capturae non fuerit, tunc debet iudex contra reum ad vlteriora procedere, & vbi contumax fuerit, illum condemnare. Est tamen ante omnia praemittendum, quòd debet omnino reus legitimè citari: ubi enim reus non fuisset citatus, vel citatio esset nulla, uel minus legitimè facta, processus, & sententia, & omnia quae sequuntur, sunt ipso iure nulla, ut dicit gl. in l. si accusatoribus, in gl. ff. C. de accusat. Et est communis theorica, ut attestatur Rolan. cons. 68, nu. 14, lib. 2. Et hoc locum habet non modo in quocunq; iudice, sed etiam in ipso principe. nam & ipse de ordinaria potestate non potest procedere contra aliquem non citatum. Et haec est communis opin. ut dicit Corse. in repertorio Abbatis in uerbo, Princeps, nel Papa, Soc. inter consilia Curtij Sen. cons. 20, nu. 4, & seq. Et hoc etiam, si delictum sit notorium, ut dixi §. q. 9. uers. Quaero nunquid.

2 Adde, quòd haec omnia locum habent etiam si ille, contra quem princeps procedit, esset eius subditus. adhuc enim non posset contra eum non citatum procedere. text. est vulgatus in clemen. pastoralis, de re iud. & est communis opin. ut ait Socin. cons. 87 post nu. 19. uers. Capio sextam, lib. 3, & cons. 164. nu. 16 in fin. lib. 2, & consi. 266. num. 46. eod. uol. & cons. 120. post nu. 10. lib. 3 dicit, quòd omnes fatentur, quòd in causis criminalibus non potest princeps, etiam de plenitudine potestatis procedere, etiam contra subditum, eo non citato. Et in hoc proposito uidenda sunt ea, quae dixi loquendo de causis ciuilibus j. lib. proximo. dicit enim Soc. in eo. cons. 164. num. 15, quòd in criminalib. ita sentiunt omnes, qui hoc tenent in ciuilibus, & quòd ita consultum fuit in causa interdicti ciuitatis Florentiae per multos Doctores. Et re uera si in ciuilibus non potest princeps procedere contra subditum non citatum, secundum opi. quam in loco praeallegato ostendi esse magis communem, idem & multo magis dicendum est in criminalibus, in quibus de maiori praeiudicio tractatur. Et ita semper vidi in practica obseruari.

3 Item adde, quòd licet aliqui tenuerint, quòd hoc non habeat locum in sententia excommunicationis declaratoria, nihilominus magis communis opi. est, quòd etiam quando iudex declarat aliquam incidisse in aliquam excommunicationem uel poenam ipso facto, requiritur citatio etiam in sententia censurae, & interdicti. Ita tenet glo. in elem. praesenti, in uerbo, Constiterit, de censi. quam omnes approbant, ut dicit Socin. in d. cons. 20. nu. 16. in fi. Ripa in l. is cui bonis, nu. 27. ff. de uerb. oblig. Hanc etiam dicit esse communem opi. Dec. in c. reprehensibilis, post nu. 2 de appellation. Et dato, quòd aliquo casu sustineri posset illa opin. quod ad sententiam declaratoriam censurae non requireretur citatio, certe in ipsa discussione negotij, & causae, propter quam peruenitur ad ipsam sententiam declaratoriam, vtiq; requiritur citatio. Et in hoc nemo discrepat, vt dicit Tort. inter consi. Ant. de Butr. cōsi. vltimo, colum. fi. versi. sed vnum est: aliàs enim esset tollere parti suas defensiones, quod nullo modo est faciendum.

4 Vnum autē scias, quòd licet in causis ciuilibus valeat citatio sine speciali cōmissione iudicis, vt dixi j. lib. proximo: Tamen in criminalibus * debet fieri de speciali commissione iudicis: aliàs est nulla. Et haec est communis opi. vt dicit Ripa in c. 1. nu. 86. de iud. quē refert Pract. Conradi, fol. 167. nu. 5, Blanc. de ind. nu. 334, prout illum refert Villalob. in sua collecta communium opin. in litera C. nu. 55. Et ita seruatur de cō suetudine, vt dicit Bal. in l. fi. nu. 4. C. de exhib. reis.

5 Quaero nunc, quae sit forma huius citationis, & in primis nunquid in ea exprimenda sit causa, propter quam reus citatur. Resp. Abb. in c. praeterea, nu. 8. de dilatio. distinguit, quòd aut citatio mittitur in partes longinquas: & tunc est inserenda causa, propter quā quis citatur: & aut citatio fit in partibus propinquis, & non requiritur expressio causae, sed sufficit dicere, quòd compareat respōsurus cuidam accusationi, seu inquisitioni contra eum formatae. Et dicit Follet. in prac. cri. ean. fol. 140. in fin. quòd haec distinctio Abb. seruatur in Rom. curia, & alijs. Sed certe quidquid sit de iure, apud nos indistinctè seruatur, quòd in citatione inseratur causa. Et hanc opin. dicit esse communem Imola in l. inter accusatorem, nu. 2. in fi. ff. de pub. iud. prout illum refert Menchiaca controuers. vsu frequētium, c. 24, nu. 12. Et ita etiam quotidie practicari attestatur idem Foller. in pract. crim. fol. 36. nu. 2. Quinimò de consuetudine non modo causa, sed totus tenor libelli siue inquisitione inseri debet in ipsa citatione, vt dixi j. ueri. Quaero nunquid.

6 Item quaero, nunquid possit iudex in tali citatione apponere poenam pro contumacia. Resp. in hoc dominio prohibitum est per nouissimas constitutiones in ti. de accus. §. omnib. procedere praeceptis poenalibus sine licentia senatus, qui tamen aliquando concedit, ubi non adsunt indicia sufficiētia ad formandam inquisitionem praesertim in causis magnis, ut dicit Bos. in titu. quomodo procedatur per praecepta, numero 1. Sed de iure communi utique potest iudex comminari poenam reo non comparenti. Et hoc tamen ciuilibus quàm in criminalibus, ut latius dixi j. libro proximo. Non tamen potest reum citare sub poena con-

ADDITIO.

In criminalibus. Adde quòd etiam in criminalib. debet apponi hora in citatione, in qua reus debeat comparere: & est bona practica secundum Ang. in l. more. la 2. ad fi. ff. de feriis, & citatus personaliter, non comparet per procuratorem, & ubi statutum requirit praesentiam. Abb. in c. expofuit. nu. 15. de accusat. Citationem tamen sine termino ualere tenet Vantius de nullitatib. proces. fol. 188. nu. 7. quia intelligitur quòd reus compareat quàm citius fieri poterit.

confiscationis bonorum, quidquid dixerit Bald. in c. 1. in primis verbis, de testi. cogen. cuius opin. communiter à Doctoribus reprobatur, vt dicit Cagnol. in l. vnic. in prin. nume. 39. ff. si quis iud. nõ obtemp. Et ita etiam videmus, quòd talis pœna confiscationis bonorum per contumaciam recessit ab aula, & hodie non est in vsu, vt attestatur And. de Iser. quem refert Afflict. in cap. 1. in verbo, Condemnatorum, nume. 30, quæ sint rega. & Natta consi. 240. nume. 2, & Roland. consi. 47. nume. 46. lib. 2. Vide quæ dixi in loco præallega. vbi etiam dixi, an iudex possit excedere mulctan do dispositionem text. in l. eos. C. de modo mulcta. & quid de facto seruetur.

7 Quæro, nunquid in citatione debeat inseri totus tenor inquisitionis, seu libelli contra reum formati. Respon. De iure communi sufficit citare reum, vt compareat ad respondendum inquisitioni contra eum formatæ occasione talis delicti, nec requiritur quòd in ipsa citatione insertus sit tenor inquisitionis, seu libelli. Et ita communiter tenetur, vt dicit Marian. in repe. cap. qualiter & quando, nume. 212 in fi. de accus. Blanc. in pract. cri. fol. 11. num. 22. Sed quidquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine, vt scilicet necessariò apponedus sit in citatione totus tenor inquisitionis. Et ita communiter obseruari & practicari attestatur Marian. in loco præallegato, Angel. de malef. in verbo Iudex commisit, nume. 3.

8 Quæro, quæ sit forma inquisitionis, seu libelli, cuius tenor est in citatione inserendus. Resp. Forma, quę passim obseruatur, est illa, quam elegantissimè glossauit Ang. de Aret. excellens Doctor, in suo tractatu maleficiorum, & Marian. in d. repet. cap qualiter & quando, à nume. 187. vsque ad nume. 211, & Pract. Papien. in tit. de forma inquisitionis, quæ quidem est in hunc, qui sequitur, modum.

Hæc Est Quædam Inquisitio. Reperio quòd Carauita super 20. ritu magnæ curiæ circa fin. dicit, quòd iste modus dicendi in processu, Hæc est quædam inquisitio, non obseruatur generaliter. Et verum dicit quo ad processum, sed quò ad libellum, ego credo quòd apud omnes hæc forma dicendi obseruetur. Quid autem sit inquisitio, dixi supra quæst. 3. versi. Et aduerte. Materiam autem inquisitionis posui supra q. 5. & seq. & quomodo procedatur per viã inquisitionis. 3. quæst. 11.

Siue Titulus Inquisitionis. Hæc verba apponuntur ad demonstrandum, quòd reuera iste libellus non est propriè inquisitio, sed est quidam titulus criminis resultans ex ipsa inquisitione, s. ex indicijs siue informationibus per ipsum iudicem inquisitem assumptis.

Quæ Fit Et Fieri Intenditur. Hæc verba significant, quòd etiam transmisso libello inquisitionis nõ cessat ipsa inquisitio, imò iudex semper, ex officio durante processu perseuerat inquirendo, & recipit testes super delicto. An autem id facere possit post publicatas attestationes, dixi infra quęst. 61. vers. sed quæro.

Per Dominum N. Praetorem, Et D. N. Eius Iudicem Maleficiorum. Apponitur nomen iudicis, vt sciat reus coram quo debeat comparere ad se defendendum: prætereaque titulus dignitatis, seu officij, ex quo possit cognosci ipsum esse iudicem competẽtem, & habere iurisdictionem in causis criminalibus.

Ex Eorum, Et Cuiusque Eorum Mero Officio, Auctoritate, Potestate. Inquisitio enim propriè fit ex officio iudicis, vt dixi 3. quæst. 3. Illa autem verba ex mero officio, operantur quòd non requiratur quòd præcedat diffamatio, secundum Ang. sed eius opin. communiter reprobatur, vt dixi 3. q. 7. vers. Idem etiam.

9 Arbitrio Atque Balia. Iudex licet habeat arbitrium, debet tamen seruare ius commune. nam arbitrium quod conceditur officialibus super maleficijs, debet reduci, & restringi ad ius commune, nisi quò ad modum procedendi, & circa aliqua leuia. & ita tenent communiter Doctores, vt attestatur Alberic. in 3. parte statut. q. 32. vers. item quæro, nu. 1. Vide quæ dixi 3. q. 64. vers. dixi etiam. Et ideo aduertant officiales, ne prætextu arbitrij eis cõcessi, nimis animosè procedant. nam licet datum sit à lege, vel ab homine arbitrium procedendi, non tamen propterea censetur remota cognitio, sed remissa subtilitas secundũ omnes Doctores, vt attestatur Catald. de synd. q. 106. & Amed. de synd. nu. 145.

Et Ad Querelam. Hodie non porrigitur accusatio solennis, scilicet cum subscriptione, & alijs requisitis, sed tantum simplex querela, vt dixi 3. q. 12. Et potest hæc querela, quæ successit loco accusationis, concurrere etiam cum inquisitione, vt dixi 3. q. 3. vers. hinc infertur.

Necnon Et Ad Denunciationem N. Materiam denunciationis posui 3. q. 7. Et licet Ang. de malef. in verbo, Nec non & ad denunciationem, dicat, quòd raro hæc tria remedia simul concurrunt: videmus tamen quotidie contrarium in practica. nam in omnibus ferè delictis pars querelat, antianus siue syndicus denunciat, & iudex ex officio inquirit. Hic autem modus procedendi per denunciationem non est modus de per se, sed est connexus cum inquisitione, vt dixi in dict. q. 7. in prin.

Contra Et Adversus N. Exprimendũ est nomen proprium imputati, eiúsque agnatio, & patria, & habitatio, si fieri potest, ita vt omnino certa sit persona, quæ inquiritur. Et dicit Marian. in d. c. a. qualiter & quando, num. 190, quòd quanto plures adijciuntur demonstrationes, tanto maior datur certitudo; subdens, quòd laudandi sunt Senenses, qui adijciunt nomen patris, aui, & familiæ, &c. Si tamen ignoratur nomen homicidæ, describendus est per signa, staturam, habitationem, vestes, & alias circunstantias, quæ exprimi possunt. nam eo casu dummodo constet de corpore, potest procedi etiam ad cõdemnationem. Et hoc omnes sciunt, vt dicit Boss. in tit. de delicto, nu. 33. & dixi sup. q. 4. versi. quanto verò. Moneo autẽ delinquentes, ne confidant super hoc, quia forte in libello inquisitionis erratum sit in cognomine, seu in patria: quia si permiserint se banniri, & postea peruenian in fortiam iustitiæ, dummodo constet de corpore, & delicto, non poterunt euadere executionem condemnationis. Et dicit Ang. in l. his verbis. §. fin, in fin. ff. de hęred. inst. quòd fuit in facti contingentia decapitatus quidam Bononię, qui erat descriptus in numero bannitorum, tãquam de vna ciuitate, cum esset de alia, ex quo constabat enim esse illum qui fuerat pro illo maleficio citatus & condemnatus. Et illum etiã refert Ioã. Arn. Epit. 95. Quidam conciuis.

Homicidam. Exprimendus est titulus delicti, vt tempore condemnationis sciri possit, quæ pœna sit imponenda. Materiam autem homicidij posui 3. hoc eod. lib. §. Homicidium.

Et

ET P. AVEILIATORAM, Materiam auxiliatorum,& qua pœna sint puniendi,posui infra,q.90.

ET F. MANDATORAM, Qua pęna puniatur mã dana dixi ĩ.q.89.

IN EO, DE EO, ET SVPER EO, QVOD. Sũt verba idem significantia, quæ tamen consuetudo óbtinuit, vt semper omnia apponantur.

10 FAMA PVBLICA PRAECEDANTA. Diffamationem præcedere debere inquisitionem, dixi s̃. q.6. ibíque versic.Sed quoniam. & seq.posui quemadmodum fama probetur. Restat hic tantummodo videre nunquid ex ista assertione iudicis, dicentis in libello inquisitionis famam publicã præcessisse, dicatur probata fama. Doctores in hoc multum se inuoluũt.nam aliqui dicũt simpliciter,ꝙ sic,& dicit Foller.in pract. crim.canon.fol.87.num.33,ꝙ ita tenent communiter Docto. Aliqui distinguunt, an iudex procedat ad instantiam alicuius,an autem ex mero officio; ita quidẽ vt si ad instantiam alterius procedat,teneatur ille,qui promouet inquisitionem,facere fidem de fama: si verò procedat iudex ex mero officio, credatur ipsi iudici asserenti famam publicã præcessisse. Et dicit Card. Alexã.in c. de accusatione.col.25.circa med.2.q.8,ꝙ ita tenent communiter Docto. Alij distinguunt inter iudicem ordinarium,& delegatum; vt scilicet delegatus non possit inquirere,nisi prius fama ipsa per testes probata fuerit:& in hoc videntur concordare doctores omnes,vt dicit Berous in d.cap. qualiter & quando nume.36.in fin. In ordinario vero, vbi procedat ex mero officio, sufficiat ꝙ extraiudicialiter ei de fama constet. Et hanc dicit esse communem opin. Aret. in cap.cum oporteat,nume.43,& seq.de accu.Berous in loco præalleg.nume. 36. Et ex hoc inferunt,ꝙ potest ordinarius formare inquisitionem, non examinatis testib. super infamia: & ꝙ vbi recipiat aliquos testes super infamia,non teneiur eorum dare copiã reo petenti.Sed tamen si appelletur ad superiorẽ,dicunt, ꝙ tenetur iudex probare reum fuisse diffamatum, aliàs processus esset nullus.Et hanc attestatur esse communem opin. Alexan.de Neuo,consi.86.num.1,Aret. in d.cap. cum oporteat, prout illum refert Boss.in tit. de inquisitione,post nume.70.Vbi etiam subdit,quòd ita practicatur. Breuiter quidquid sit de iure canonico,in quo fuit inuenta ista diffamatio,practica fori ciuilis obseruat totum contrariũ. Et Berous in loco præ alleg.refert nonnullos attestantes seruari in practica, ꝙ ordinarius non inquirit ex mero officio, si prius nõ appareat de fama ex dictis testium. Et certè si obseruaretur illa opinio, ꝙ crederetur iudici de fama asserenti, posset quilibet iudex procedere ad inquisitionem specialem criminia contra aliquem,asserendo,ꝙ sibi extraiudicialirer cõstat illum esse diffamatum de ipso crimine:quod esset destruere totam practicã criminalem,secundum quam prohibetur iudici inquirere,nisi præcedat diffamatio,aut aliquid aliud,quod aperiat viam inquisitioni,vt dixi s̃.in d.q.6. in princ. & ver.sed tetenta,& seq.Et dicere,ꝙ si pars appellet, tenebitur iudex facere fidem de infamia coram superiore,mihi videntur somnia vigilãtium, cum bona venia tantorum patrum. Et si quis vellet ista in practica obseruare,credo ꝙ omnib. se deridendum præberet. Tu ergo dic,quòd ad hoc, vt iudex possit inquisitionẽ suam fundare super diffamatione, requiritur ꝙ de fama constet per testes iudicialiter receptos. Et ideò Ange.in repe.l.si vacantia,nume.182.C. de bon.vac. lib.10,monet iudicẽ, vt sit cautus, ꝙ semper recipiat dicta diffamantium ad bancum pro tribunali sedendo,ne possit obijci, ꝙ diffamatio in occulto facta sit, quod dicit esse notandum Ang. de malef. in verb. Fama publica,in primis verbis; subdens ꝙ quando recipitur à iudice talis diffamatio in suo bastardello, notarius maleficiorum debet dicere, Et prædicta facta fuerunt ad bãcum in iis iudice pro tribunali sedente. & dicit, Hoc tene menti in practica ne erres. Sed certè neque hoc seruatur in practica.nam stante generali consuetudine, ꝙ ex omni delicto possit inquiri, hæ informationes super diffamatione amplius non sunt in vsu, quia semper ferè aliquo alio modo contingit aperiri viam iudici ad inquirendum absque diffamatione. Et ideò practica obseruat, quòd constito de delicto, eodem contextu assumuntur informationes super crimine,& super fama, vt dixi ã.quæst.6.versic. vltimò scias.

ET CLAMOSA INSINVATIONA RAFERENTA. Clamosam insinuationem requiri de iure vltra famam,ad hoc,vt per inquisitionẽ procedi possit, dixi s̃.q.6.vers. item quæro.

NON QVIDEM MALAVOLIA, ET SVSPECTIA, SAD POTIVS AB HONESTIS, ET VERIDICIS HOMINIBVS, ET PERSONIS. Debet enim fama habere originem à personis non suspectis,vt dixi in d.q.6.vers. amplius etiam, & seq.

NON SAMAL TANTVM, SAD SAAPA ET SAEPIVS AD AVRAS, ET NOTITIAM DICTI D. POTASTATIS, ET IVDICIS, ET CVRIAA. Requiri ꝙ fama non semel tantum,sed sępius ad aures iudicis ascendat, dixi s̃. in d. quæst.6. versic. quæro nunc.

ETIAM PER MODVM NOTORII AVDITV PARVANIT. Hęc verba solent semper apponi in inquisitionibus,etiam quòd delictum non sit notorium. Et fuit cons. Ange.de malef.in verb. Etiam per modũ notorij,num.1.vbi dicit,ꝙ iudex habet semper in suis inquisitionibus apponere istud verbum;& quod à paucis vidit apponi,sed male faciũt. August. autem ibi in addit.dicit,quòd imo male faciunt iudices, qui apponunt hæc verba, quando delictum non est notorium. Ego, credo ꝙ iudices, qui apponunt ista verba in inquisitione, bene faciunt, etiam si sit dubium an delictum sit notorium, vel ne. nam dicta verba nihil reo præiudicant, cum iudici non credatur asserenti delictum esse notorium, nisi aliter de notorietate appareat.possunt autem iudici prodesse, si aliquid omitteretur in processu,ad eum excusandum,vbi deinde appareret, ꝙ delictum fuisset notorium, & quòd iudex tanquam super notorio processisset. Quod autem dicatur delictum notorium, & quomodo in crimine notorio procedatur, dixi s̃.q.9 per totum.

11 QVOD DA ANNO PRAAAENTI, ET MENSA OCTOBRIS. In inquisitione debet exprimi annus & mensis,prout in accusatione,secundum Barto.in l. 2.§.si publico,nume.12.ff.de adul.Et ita communiter tenetur,vt dicit Cardi. Alex.in d.cap. de accusatione col.33.in fin.2.q.8,quem refert Foller. in pract. crim. canon.fol.91 post nume.39.Hanc etiam opi. dicit esse communem Aret.in d.c.qualiter & quando. §. debet,post nume.115,Boss.in tit.de inquisitione,nu. 90. Et ita videtur de consuetudine obseruari per totũ mũdum,vt dicit Ange.in l.ea quidem, nume.3. C. de accus. Et licet Bald.in l.edita,in repet. Patauina, nu.30. tenuerit contrarium,quòd scilicet in inquisitione non requiratur expressio loci & temporis, illud tamen dictum

ctum

ctum Baldi communiter non tenetur, vt dicit Card. Alexan. in loco præallegato. est enim inquisitio subrogata loco accusationis. Et quamuis lex magis consi dat de iudice, quàm de accusatore, non est propterea tollenda reo facultas suæ defensionis, quæ potest resultare ex huiusmodi expressione tẽporis. Et quia hæc conclusio non habet in practica aliquam difficultatẽ, non est super ea vllo modo hæsitandum. An autem in inquisitione debeat exprimi dies, recurrendum est ad ea, quæ dixi ṡ.q. 12.vers.dixi etiam.

EXISTENS FLORENTIAE IN HOSPITIO LEONIS. Locus de necessitate exprimi debet in inquisitione, prout in accusatione, de quo dictum est aliquid vers.præcedenti, & latius ṡ.quæst. 12.vers.est autem, & seq.

Cæterum hoc loco ea verba, quæ pertinent ad qualitates delictorum, omittuntur, quia diuersimodè apponuntur in inquisitionibus, prout etiã variæ sunt species delictorum. Et licet Angel.de malef. voluerit omnia ad materiam criminalem spectãtia tractare supra clausulis, & verbis vnicis inquisitionis, nobis visum est hic tantum tractare ea, quæ pertinent ad formam ipsius libelli citationis: cætera verò suis locis explicauimus.

12 SCIENTER ET DOLOSE. Hæc verba in inquisitione apposita sunt maximæ importantiæ, licet iudices, vel potius notarij, qui sunt compilatores inquisitionum, illa sæpius inconsideratè apponãt. In primis enim multa facta puniuntur scienter commissa, quæ ignoranter commissa non puniuntur. nam licet omnis ignorantia in delictis regulariter non excuset, vt dixi j.quæst.60.versicu. quæro nunquid, nihilominus quando est probabilis, sæpe vel excusat in totum, vel saltem prodest ad mitigandam pœnam. Et hoc habet locum non modo, si delictum commissum est in omittendo, sed etiam si commissum est in faciendo, puta si extet statutum, q̄ præstans opem bannito, vel nobili delinquenti, acrius puniatur: certè debet probari, q̄ sciebat illum esse bannitum, vel nobilem: aliàs nõ habet locum dispositio statuti. Et ita se in facto obtinuisse dicit Ange.in l.1.post nu.1. vers. videre domini, C. de Nili agger.nõ rumpen. quem refert August.ad Angel.de malef.in verbo, & ad querelam, post nume.13. Præterea multũ interest, an in delicto interuenerit dolus, vel ne. nam videmus homicidium, quod sine dolo committitur, mitius puniri, quam illud, q̃d dolosè cõmissum est, vt dixi ṡ.hoc eod.lib.§. homicidium, versi. Hæc autem. item nemo potest corporaliter puniri, nisi dolus in ipso delicto interuenerit, vt dixi j.q.84.circa principium.

13 Super quibus omnibus & singulis, &c. Licet de iure in criminalib. non sit necessaria cõclusio libelli, vt dixi supra, quæst.12.vers. vltimò quæro, tamen de consuetudine apponitur in inquisitionib. ista clausula, Super quibus omnib. & singulis, &c. quæ est loco conclusionis. Et ita de consuetudine seruari attestatur Barto. in d.l.2.§.si publico, nu.13, quem refert Gomes Arias super l.74.Tauri, circa prin. Ang.in d.l. ea quidẽ, post nume.7, subdens, q̄ est optima practica, à qua non est recedendum: Saly.in d.l. ea quidem, nume.47, Ang.de malef.in verbo, super quibus omnibus, num.2, Amed. de syndicatu, num.32, Marian.in d.c. qualiter & quando, post nume.209.versic.63.quæro, Duennas reg.31. nume.3, Boss.in tit.de inquisitione, nu.80, Pract.Conradi, fol.258.num.42, Marcus decis.668.nu.3. Operatur autem hæc clausula, q̄ licet regulariter, quando accusatio vel inquisitio est proposita cum aliqua qualitate, si illa qualitas non probetur, non potest sequi condemnatio, neque etiam super eo, quod est probatum: tamen si in accusatione, vel inquisitione sit apposita ista clausula, poterit sequi cõdemnatio super delicto probato, etiam quòd qualitas adiecta probata nõ fuerit, vt dixi j.q.46.vers.sed quid si pro parte. Fortius dicunt aliqui, q̄ si aliquis fuerit accusatus, vel inquisitus de mandato, & deinde in processu non fuerit conuictus de mandato, sed tantum de consilio, adhuc virtute istius clausulæ poterit puniri de consilio, de quo est conuictus, licet non accusatus, vel inquisitus. Et dicit Placa lib. 1. de delicto. cap. 16, quòd huic sententiæ interpretum ferè maior pars accedit. Quod tamen apud me non transit sine difficultate, & fortè etiam in practica sine noua inquisitione, vel additione vix posset obtineri.

SECVNDVM FORMAM IVRIS, ET STATVTORVM. Hæc clausula videtur in se continere incertitudinem, & posset etiam continere repugnantiam, vbi statuta imponerent pœnam diuersam ab ea, quæ imponitur per ius commune: nihilominus talis clausula de cõsuetudine admittitur tam in accusatione, quã in inquisitione, vt attestatur Ang.de malef.in verbo, Et contra formam iuris, nume.1.& ibi Aug.in apostil. Et fundatur talis consuetudo super gloss.in l. senatus, in glo.mag.ff.de accus. An autem tali casu debeat iudex imponere pœnam statuti, vel iuris communis, dixi j.q.85.vers.debet etiam.

INCHOATA, FACTA, ET FORMATA FVIT DICTA INQVISITIO PER DICTVM D. POTESTATEM. &c. Quæro etiam nunquid de iure in inquisitione requiratur iudicis subscriptio, prout in accusatione requiritur inscriptio accusatoris. Resp. q̄ non. ita dicit Bart.in d.l.2.§.si publico, num.12. & est omnium communis opin. vt ait Marian.in d.cap. qualiter & quando, nume.212. Iudex enim non obligatur ad pœnam talionis, ex quo inquirit ex necessitate officij. præterea hodie ex consuetudine sublata est etiã in accusatione solennitas inscriptionis, vt dixi ã.q.12. vers. Cæterum hodie. Bene verum est, q̄ ad hoc vt citatio, quæ intimatur reo cum libello inquisitionis, fidem faciat, solent iudices illam subscribere. Et ita seruat communis practica.

15 Dictum est de forma citationis, & quid continere debeat: quæro nunc, qualiter citatio sit ipsi reo intimanda. Et in primis scire debes, quòd si adsit in loco aliquod statutum disponens super modo citãdi, illud est seruandum. Potest enim iudici à statuto modus citandi præter ius commune: & tale statutum valet, & ita seruat consuetudo, vt attestatur Brun.de constit.in verbo, Absens. Sed loquendo de iure communi, quæro an citatio debeat reo personaliter intimari, an autem sufficiat citatio ad domum. Respon. Aliqui dixerunt, quòd ad hoc vt quis possit tanquam contumax banniri, non sufficit citatio ad domum. ex ea enim inducitur solummodo ficta contumacia, sed requiritur q̄ sit verus contumax, & sic q̄ fuerit personaliter citatus. Et hanc opi. dicit esse communem Matanta in suo Specul.folio 109.num.9, prout illum refert Rol.consi.
16 47.nu.18. lib. 2. † Tu verò dic, q̄ etiam in criminalibus sufficit q̄ intimetur ad domũ ipsa citatio. Et hęc est communis opin, vt attestatur Alex.in l.4.§.prætor ait, nu.3.in fin.ff.de damno infecto, quem refert Boer. in repe.l.consentaneum, nu.104.C.quomo. & quãdo iud. Et dicit Gãd. de malef.in rub. de citationibus.nu.

4.10

4. in fin. quòd ita de generali consuetudine obseruatur. Ita etiam seruari in pract. attestatur Blãc. in pract. cri. fol. 11. nu. 24. Et quòd talis citatio ad domum sufficiat, ad hoc vt quis possit banniri, dicit seruari de cõsuetudine Albe. in l. 1. nu. 22. C. de hæred. insti. & in 4. parte statutorum. q. 51. intelligendo de domo, in qua habitat, & in qua sedem constituit, quem refert Nellus de bannitis in tertia parte primi temporis, q. 3. Et licet Inno. in cap. fin. post nume. 3. de eo, qui mitti in poss. rei ser. causa, tenuerit quòd non sufficit ad hoc, vt quis possit excommunicari, citatio ad domũ, sed quòd debet personaliter moneri, & dicat Foller. in pract. cri. canon. fol. 133. nu. 25, quòd illud dictum Innocen. videntur sequi quasi omnes Doctores: ego tamen non puta rem esse recedendum à consuetudine, quòd scilicet etiam quò ad hûc effectum sufficiat citatio ad domũ, præsertim vbi citandus latitaret malitiosè, ita vt non posset personaliter reperiri. In hoc autem Ducatu habemus formam, secundum quam rei absentes citãdi sunt, traditam per decretum in nouis constitutionib. in tit. de accusat. cap. procedant, quæ omninò seruanda est. Hæc autem omnia locum habent, quando reus est certus, sed quãdo perfectè nescitur, quis delictum commiserit, tunc (secundũ aliquos) debent citari per proclama cum sono tubæ. Et ita practicari attestatur Berbe. in Viatorio iuris, in tub. de iudi. colum. 5. versi. sed pone. Quod tamen ego nunquam vidi in practica obseruari.

17 Sed nunquid requiritur, quòd prius fiat inquisitio, an reus possit personaliter inueniri, & postea fiat citatio ad domum? Respond. de iure vtique requiritur, quòd citandus perquiratur prius à nuncio per ciuitatem, an possit personaliter reperiri, & vbi non reperiatur, deinde citetur ad domum. Sed quidquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine: sufficit enim quòd nuncius de directo vadat ad domum citãdi, nulla prius facta perquisitione. Et ita tenuit Bald. in d. l. con. entaneum, nu. 44. C. quomodo & quando iudex. & ita seruatur vbique, vt dicit Foller. in pract. cri. fol. 42. nume. 28.

18 Scias tamen, quòd Ad hoc vt reus arctetur ad personaliter comparendum, dãda est ei copia citationis: aliàs enim nõ tenetur comparere. Et ita seruat Rom. curia, vt dicit Vestrius in pract. lib. 4. titu. de cita. extra cur. quem refert Foller. in pract. crim. canon. fol. 135. nu. 23. & ita etiam vidi vbique seruari. Commissionis autem suæ, & relationis non debet nuncius copiam relinquere parti. idq; ex vsu styloque recepto, vt attestatur Practic. Iod. c. 13. nu. 12.

19 Sed hæc quidem omnia de plano procedunt, quando reus est in ciuitate vel territorio illius iudicis, de cuius mandato est citandus: Sed quid si sit in alieno territorio, quomodo poterit illi citatio intimari? Respond. Debet hoc casu iudex literas dirigere ad iudicem illius loci, siue territorij, in quo citandus degit, vt ibi illum citari faciat, seu permittat. & hic modus citandi communiter seruatur, vt dicit Alber. in l. 1. nume. 2. ff. de requit. reis. & appellantur tales Literę subsidiales, siue In subsidium iuris. Subdit tamẽ ibi Albe. se credere quòd de subtilitate iuris possit iudex reum citare extra suum territorium: Sed attenta generali consuetudine, non videtur circa hoc insistendum. Nullus enim iudex citat extra territorium suum. Et ita de facto seruari attestatur Iac. de Beluif. in pract. crim. in rub. de fuga reorum, nu. 21, Iac. de Beluif. Iunior in repet. §. contrahentes, nu. 142. in fin.

20 Posset fortè dubitari, si vtrunque territorium esset sub eodem principe, nunquid possit iudex vnius territorij citare reum in alio territorio degentem. nã Bar. in d. l. 1. §. 1. nu. 3. ff. de requi. reis, tenuit quòd quando est sub eodem præside prouinciæ, possit iudex etiam per literas suas citare reũ in alio territorio. & hæc est cõmunis opin. Legistarum, vt dicit Areti. consi. 135. col. fin. & ita communiter teneri attestatur Ias. in l. fi. num. 24. ff. de iurisdi. omn. iud. quem refert Marsil. in ea. l. fi. nume. 34, & Matc. decis. 401. in vltimis verbis, Apostil. ad Abb. in cap. 1. sub nume. 2. ff. qui matri. accus. poss. Io. Arno. Epito. 71. sæpè contingit. Contrarium autem tenent communiter Canon. vt attestatur Areti. in consil. prællegato. Et ideo dixit Angel. in d. l. fin. nume. 6, quòd in hoc articulo opus esset decisione imperatoris. quod dictum Angel. refert Foller. in practica crimin. fol. 40. nume. 27. In hoc Ducatu seruatur opin. contra Bartol. nam iudices semper citant reos existentes in alio territorio per literas subsidiales, prout etiam attestatur Boss. in titu. de citat. post nume. 24. Et non est ab hac practica vllo modo recedendum.

21 Sed quid si reus nullum habeat domicilium, sed sit vagabundus, quomodo poterit citari? Respond. Pract. Millei, fol. 34. nu. 13. & seq. dicit, quòd sufficit illum citari per libellum lectum, & affixum in æde, vel voce prę conis in publico: & subdit quòd ita de consuetudine solent facere seruientes, siue nuncij, qui si non inueneriunt reum vagabundum citandum, referũt simpliciter se citasse reum, non dicendo vbi citauerint. Sed certè apud nos non seruatur hæc practica, sed citatur reus in formam absentis, iuxta dispositionem constitutionum huius Ducatus, de quibus supra dixi.

22 Quæro modo, nunquid in criminalibus vna citatio sufficiat, an autem plures requirantur. Respon. De iure videtur quòd plures requirantur, vt colligitur ex text. in l. absentem, ibi, sæpius moniti. ff. de pœnis: sed hoc de consuetudine non seruatur, vt dicit Vital. de malef. in rub. de citatio. nume. 1. subdens, quòd assessores faciant pro suo arbitrio. Tu verò aduerte ne erres. Nam, Aut quæritur, an præuia tantum vna citatione possit reus condemnari: & dic quòd non, vt ita procedat text. in d. l. absentem. nam vltra primam citationem debet etiam reus citari ad allegandum, deinde peremptoriè ad sententiam secundum dispositionem iuris communis, vel aliter secundum formam traditam à statutis vel à consuetudine quæ seruatur in loco, in quo iudicium agitur. Aut quæritur, an quando citatur peremptoriè reus, requirantur tres citationes, secundum tradita in l. si finita, §. Iulian. ff. de damno infecto, an verò vnica citatio sufficiat: Et dicendum est, quòd etiam in criminalibus vnica citatio peremptoria sufficit pro omnibus, quidquid dixerit Cyn. loquendo per verbum credo, in l. t. versi. Quarto quæro, C. de requir. reis, cuius opin. communiter reprobatur, vt dicit Felin. in cap. consuluit, post nume. 13. versicu. Quartò fallit. de offic. delega, quem refert Boss. in titu. de sent. nume. 4. Et hæc sententia contra Cyn. est communiter recepta, vt dicit Blanc. in pract. crim. fol. 10. nume. 19. Vbi etiam subdit, quòd ita de consuetudine obseruatur. Ita etiam communiter teneri attestatur Alex. in l. contumacia, nume. 14. ff. de re iudic. Guliel. de bened. in 2. parte repet. cap. Raynutius, in verb. mortuo itaque testatore, 1, nume. 191. Et licet gl. in clem. prima, in verbo, Tertiò de vita, & honest. cler. sentire videatur quòd quando lex

lex disponit, q citatus incurrat pœnam ratione contumaciæ, requiratur præcisè trina citatio, & illam gl. dicat communiter approbari Alex. in d.l.cōtumacia, nu. 12.ff. de re iudi. veritas tamen se habet in contrarium, q scilicet etiam vbi agitur ad pœnā, sufficit vna citatio peremptoria pro omnibus. Et hanc dicit esse communem opin. Affl. Decis. 289. Sereniss. Rex, nu. 7. Et in hoc non est dubitandum, præsertim stante generali consuetudine.

23 Sed hic quæro, nunquid etiam in causis criminalibus omnino necessaria sit citatio peremptoria. Resp. Aut sententia est ferenda contra reum contumacem, & de hoc dixi s.q.44.vers. item quæro; Aut verò reus est præsens in iudicio: & tunc sententia condemnatoria capitalis contra eum fertur, non modo ipso legitimè citato, sed etiam solet in eius faciem pronunciari. & ita obseruat totus mundus, vt dicit Ang. in l. pen. §. ad crimen, post nu. 4. versic. Septimò fallit, ff. de publi. iud. quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Qui D. iudex, post nu. 12, & in verbo. Qui iudex commisit. L. præconi, in fin. & Boss. in titu. de citation. nu. 8, & in titu. de senten. nu. 15, & pract. Conradi, fol. 44 r. nu. 7. Et ita communiter fieri consueuisse dicit Barbat. consil. 70. nu. 2. lib. 4. Ita etiam quotidie practicari attestatur Blancus in pract. crim. fol. 28. nu. 40. Neque hoc casu potest interuenire procurator. Et est communis opinio vt dixi infra, q. proxima, vers. item quæro; Et in specie ita passim receptum esse in Flandria attestatur Pract. lod. fol. 149 num. 12. Sed certè in hoc Ducatu hæc practica non seruatur. nam quando reus est in carceribus, sententia condemnationis fertur contra eum, absque eo quod citetur, aut conducatur ad præsentiam iudicis, sed sufficit monitio generalis, de qua dixi infra, q. 45. vers. facta autem. Sed neque etiam sententiæ criminales in hoc Ducatu pronunciantur ab ipsis iudicibus sedentibus pro tribunali, nisi quando proferuntur contra contumaces: sed notarij scribūt sententias de commissione iudicum, & ipsi illas subscribūt, & deinde mittuntur executioni. & in his nullo modo est ab ipsa loci consuetudine recedendum.

24 Vlterius quæro, nunquid in causa criminali citandus sit fiscus, & accusator. Respond. in hoc Ducatu habemus decretum in nostris constitutionibus in titu. de accusat. cap. Eo amplius, disponens q in omnibus actibus præiudicialibus etiam ante inquisitionem formādam debet citari pars offensa & fiscus: & ita seruatur. De iure autem communi nō reperio q hæ citationes sint de substantia processus vsque ad sententiam: sed ad sententiam ipsam ferendam, dicit Boss. in titu. de sententijs, nume. 17, q sunt citādi omnes illi, qui sunt in causa, & cum quibus est lis contestata, alias senten tia est nulla. Et subdit, q hæc est communis opinio. Sed certè quo ad accusatorem cautela est, q index faciat sibi ab eo dari licentiam procedendi, & expediē di processum etiam ipso absente, & eo casu poterit procedere etiam ad sententiam absolutoriam eo non citato, vt dixi infra, q. 45. vers. facta autem: de quo tamen vide quæ dixi supra q. 3. vers. superflua igitur; Vel quod pars accusata faciat illum citari iuxta practicā, quam tradit, & seruari attestatur Caravita super ritu magnæ curiæ, nu. 4. in fine, & num. 5. Quò verò ad fiscum in hoc Ducatu, quando reus est præsens, cōsuetudo est q fiscales subscribant ipsi sententiæ. & sic potest dici, q sententiæ criminales apud nos proferuntur nō modo fisco citato, sed etiā præsente. Si verò reus est contumax, non citatur fiscus, neq; accusator,

sed fit condemnatio ad sonum tubæ, vel campanæ, vt dixi infra q. 44. vers. item quæro; quæ quidem campana, vel tuba habet vim citationis actoris, & rei, & omnium citandorum: Et hoc ex stylo, & consuetudine, vt attestatur Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et ibi capta, post nu. 2: Subdens, q talis stylus, & consuetudo faciunt ius. Vide quæ dixi s. vers. dictum est, & supra q. 21. vers. sed quid econuerso.

25 Vltimò quæro, Tu scis quòd in citatione semper solet apponi aliquis terminus, puta tridui ad comparendum, & respondendum inquisitioni, &c. Nunquid pēdente eo termino iudex poterit capi facere reum inquisitum? Respond. quòd sic: & ita seruatur, vt dicit Boss. in titu. de captura, nume. 30. Et ideo quando rei timent ne capiantur, cautela est quòd exhibeant fideiussorem de comparendo infra certum terminum: & præstita huiusmodi fideiussione solet tolli decretum capturæ.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Procuratorem non esse audiendum in causis criminalibus.*
2 *Et quid in criminibus priuatis.*
3 *Et quæ sit ratio.*
4 *Et quid si imponatur pœna pecuniaria.*
5 *Et quid si imponatur pœna relegationis vel minor.*
6 *Et quid si imponatur pœna priuationis, seu depositionis ab ordine.*
7 *Et quid si pro crimine, pro quo de iure communi imposita est pœna corporalis statutum imponat pœnam pecuniariam.*
8 *Et quid si pro crimine imposita sit pœna arbitraria iudicis.*
9 *Et quid si imposita sit pœna pecuniaria, quam si non solueris, infligenda sit pœna corporalis.*
10 *Et quid si ignoretur, an vulnus sit lethale vel nō.*
11 *Et quid in casibus, in quibus potest contra absentem procedi ad sententiam diffinitiuam.*
12 *Et quid si reus sit ex alio maleficio bannitus.*
13 *Et an hoc casu debeat ei cōcedi saluus cōductus.*
14 *Et quis possit eum concedere.*
15 *Et an in casibus, in quibus potest contra mortuum procedi, admittatur procurator.*
16 *Et quid si reus sit carceratus.*
17 *Et quid si procurator velit pro absente allegare tantummodo causas absentiæ.*
18 *Et quid si velit proponere, quòd reus habet in eo loco capitales inimicitias.*
19 *Et quid si velit opponere exceptiones contra personam accusatoris, vel iudicis.*
20 *Et quid si velit opponere occisum fuisse bannitum.*
21 *Et an in causis nullitatis admittendus sit procurator.*
22 *Et an quando proceditur per viam exceptionis.*
23 *Et an possit pro accusatore procurator interuenire.*
24 *Et quid si non fuerit oppositum contra procuratorem, an processus valeat.*
25 *Et an sententia ferenda sit contra dominum absentem, vel procuratorem præsentem.*

Sæpenu-

1 SÆpenumero in caufis criminalibus poft intimatas reis citationes, comparent procuratores, & excufatores, qui multas exceptiones proponũt: propterea videndum eft, nũquid fint huiufmodi procuratores in iudicijs criminalibus admittendi. In hac autem quæftione facienda eft in primis conclufio, ꝙ regulariter in caufis criminalibus nõ admittitur procurator, vt eft text. in l. pen. §. ad crimen. ff. de pub. iud. vbi omnes notant, & in l. feruum quoque. §. publicè ff. de procur.

2 Et hæc conclufio locum habet, non modo in criminibus publicis, prout loqui videtur text. in d. §. ad crimen, fed etiam in priuatis delictis. & eft communis opin. vt atteftantur fcribentes in eod. §. ad crimen, & in fpecie Benedic. de Plumb. poft num. 3, & Rubeus, poft nu. 10, 121, & fequen. Marian. in c. veniens, num. 20. & feq. de accufat. què refert Boff. in tit. An in caufis criminalibus, &c. poft nu. 1. verf. prima igitur, Rub. in d. §. publicè, nu. 2. in fin. Menchiaca controuer. vfu frequentium, cap. 39. nu. 24. Et dicit Bart. in d. §. ad crimen, nu. 11, ꝙ ita feruat confuetudo. Quod tamen intellige vt procedat, quando pro huiufmodi priuatis delictis impofita eft pœna à relegatione fupra, iuxta ea quæ dixi ꝭ. verf. ex hac autem, & feq.

3 Ratio autem huius conclufionis eft, quia quilibet reus mitteret procuratorem, qui pro ipfo cõpareret, & vbi ipfe effet condemnandus pro delicto in aliquã pœnam corporalem, non poffet fieri executio condẽnationis: Sic etiam quilibet accufator poffet conftituere procuratorẽ, & vbi fuccumberet in iudicio accufationis, euaderet condemnationem, quæ contra eum facienda effet ad pœnam talionis. & fic omnia iudicia criminalia redderentur eluforia. Et hæc eft magis communis ratio, vt dicit Albe. in d. §. publicè, poft nume. 18, Blanc. in practi. crimi. fol. 15. nume. 14. Bene verum eft, quòd quantum ad accufatorem hodie ceffat hæc ratio, cum fit fublata pœna talionis, vt dixi infra quæft. 81. & confequenter refpectu accufatoris ceffat etiam ipfa conclufio. Et ideo ex parte accufantis femper admittitur procurator, vt dixi ꝭ. verficu. quæro nunquid.

Ex hac autem ratione infertur, conclufionẽ ipfam intelligendam effe, vt procedat in illis caufis criminalibus, in quibus venit imponenda pœna corporis afflictiua, vt fcilicet in illis non fit admittendus procurator. Et hæc eft communis opin. vt dicit Sapia in repet. l. imperium, nume. 42. ff. de iurifdict. omn. iudi. Et ideo vbi pro crimine imponeretur pœna fuftigationis, vel huiufmodi, nõ effet procurator admittendus. Et hanc dicit effe communem opin. Menchiaca controuerf. vfu frequen, cap. 57. nume. 7. Si tamen in aliquo loco effet confuetudo, quòd admitteretur, illa feruanda effet, prout atteftatur effe ftylum, & confuetudinem patriæ Delphi. Guido Papæ decif. 338, aliquis accufator, quòd fcilicet in caufis criminalibus non capitalibus admittitur reus per procuratorem, etiam ad media caufæ.

4 Cæterum vbi ex iuris difpofitione non imponitur pœna corporis afflictiua, fed tãtum pecuniaria, eo cafu vtique admittitur procurator. Et hæc eft communis conclufio omnium Doctorum tam iuris ciuilis, quàm canonici, vt dicit Marian. in d. cap. veniens, nume. 24, Menchiaca in d. cap. 17. in fin. In iftis enim cafib. ceffat ratio conclufionis fuperius adducta: nam cum executio condemnationis facienda fit in bonis, non autem in perfona, nihil intereft fifci, neque partis, an reus perfonaliter compareat, vel per procuratorem fe defendat.

5 Hinc eft, quòd fi agatur de delicto, pro quo tantummodo veniat imponenda pœna relegationis, vel alia minor relegatione, poterit procurator interuenire: ita tenuit gloff. in d. §. publicè, in verbo, datur: & eft communis opin. vt atteftantur Scribẽtes in d. §. ad crimen, & in fpecie Benedictus de Plumbino, poft num. 24, & Rubeus num. 124, & feq. Idem atteftantur Scribentes in d. cap. veniens, & in fpecie Abb. num. 18, & Ana. num. 8, & Marian. num. 41. & feq. & Berous num. 35: fubdens, ꝙ ita feruatur in practica. Hanc etiam dicit effe communem Cyn. in l. reos, col. 1. verf. Secundo cafu, C. de accuf. fubdens quòd illam fequitur vfus caufarum Italiæ: Bart. in d. §. ad crimen, poft nume. 4: fubdens quòd ita iudicaret: Signorol. confi. 169. num. 52, Angel. in d. l. reos poft nume. 1, Paulus de Caftro in d. §. publicè, prout illum refert Ant. Gomes lib. delictorum cap. 1. num. 13, Cæpolla, confil. crim. 72. verfic. de primo non videtur. Card. Alexand. in c. fi quando, col. 7. verfi. in glo. ibi, ff. 2. quæftio. 6, Blãc. in pract. crimin. fol. 20. nume. 51, Foller. in pract. crim. fol. 131, nume. 6. & fol. 132 poft num. 12, Pract. Conradi, foli 262. nume. 4, Berous in d. c. veniens, nu. 35. & 39, què refert Viuius in lib. communium opin. in verbo, Procurator in capitalibus, Mẽchiaca cõtrouerf. vfu freq. in d. cap. 17. nume. 6, Carauita fuper ritu 108 magnæ curiæ, nume. 2, & fuper ritu 69. nume. 8. vbi dicit, ꝙ ita concludunt communiter Doctores. Hanc etiam opinionem de confuetudine feruari atteftatur Alberi. in d. §. publicè nume. 6, & fequen. Cæpolla. confi. cri. 55. verfi. Secundò, non obftat. Et dicit Saly. in d. l. reos, nume. 4, quòd hanc opin. confuetudine roboratam effe omnes fatentur. Et licet aliqui voluerint facere differentiam, an relegatio fit ad certum locum, puta, in aliquam infulam, vel ciuitatem, quam vulgo Cõfinationem appellant; an autem fit à certo loco, puta, ab aliqua prouincia, vel territorio, quod vocamus Exilium: nihilominus indiftinctè tenenda eft communis conclufio, ꝙ fcilicet vtroque cafu admittatur. Et ita tenẽt communiter Scribentes, vt dicit Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 146.

6 Item etiam eadem ratione dicẽdum eft in cafibus, in quibus tantummodo imponitur pœna priuationis, feu depofitionis ab ordine, feu dignitate: in his enim pariter poterit reus per procuratorem fe defendere: Et eft communis opin. vt dicit Benedi. de Plumb. in d. §. ad crimen, poft num. 24, Marian. in d. c. veniens, nume. 50, Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 150, & feq. & in d. §. publicè. num. 44.

7 Dictum eft ꝙ in his criminibus, pro quibus imponitur pœna pecuniaria, admittitur procurator: modo tu fcis ꝙ pro homicidio de iure communi imponitur pœna mortis: Pone quòd ex difpofitione ftatuti alicuius ciuitatis imponatur pro homicidio pœna pecuniaria: nũquid poterit reus de homicidio imputatus comparere per procuratorem? Refpond. quòd fic: & in hoc omnes concordant, vt dicit Bald. in d. l. reos, num. 24, C. de accuf. Marian. in d. cap. veniens, nume. 24, in fin. & poft nume. 30. verfi. fed aduertendum, quem refert Boff. in titu. an in crim. iud. & in prima concluf. Et dicit Signorol. confi. 2. num. 15, ꝙ ita tenent communiter Doctores. Idem dicit Imola in d. §. ad crimẽ, poft nume. 20. verfic. fi autem ftatutum, Salyc. in d. l. reos, nume. 9. Hanc etiam opin. dicit effe communem Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 183. Cum enim difpofi-

tio

tio statuti in loco, in quo viget, succedat loco iuris cõmunis, vt dixi supra lib. 1, non est habenda in consideratione pœna iuris communis, sed tantummodo pœna statuti. Hoc tamen intellige vt procedat, quando statutum imponit simpliciter pœnam pecuniariã pro homicidio. nam eo casu vtique potest procurator interuenire. Si verò statutum imponat pœnam mortis, à qua possit se liberare soluendo pœnam pecuniariam, tunc quia principaliter imposita est pęna corporalis, non esset procurator admittendus. & ita dicit cõmuniter teneri Albe. in 2. par. statut. q. 123. Sed certè hæc quæstio raro poterit in practica contingere, cùm secũdum magis communem opin. huiusmodi statuta imponentia pro homicidio pœnam pecuniariã, non valeant, nec sint obseruanda, vt dixi s. hoc eo. lib. §. homicidium, vers. sed nunquid.

8 Sed quæro, quid si ex dispositione iuris communis, vel statutorum pœna alicuius delicti remissa sit arbitrio iudicis, nunquid hoc casu erit admittendus procurator? Respon. Si quidem pro eo delicto ex tali arbitrio iudices non consueuerunt imponere pœnam corporis afflictiuam, vtique poterit procurator interuenire: aliàs secus. & ita obseruatur de consuetudine, vt attestatur Ang. in d. §. ad crimen, in vltimis verbis, quem refert Imola in d. §. ad crimen, post nu. 10. versi. quid autem si pœna. Sed hoc intellige vt procedat, quãdo pœna est commissa arbitrio ipsiusmet iudicis: Sed si esset reseruata arbitrio principis vel superioris, non est audiendus reus per procuratorem, etiam q princeps pro eo delicto aliquando pœnam corporalem non imposuisset. nam ea, quæ pendent à voluntate principis, non sunt inferiorum regulis subijcienda.

9 Vlterius quæro, Pone q lex, vel statutum imponat pro aliquo delicto pœnam pecuniariam, sed in casu, in quo non solueret pœnam pecuniariam infra certũ tempus, imponeret pœnam corporis afflictiuam: nunquid poterit reus eo casu comparere per procuratorem? Respond. q sic. ita dicit Imola in d. §. ad crimen, nume. 20. & est communis opin. vt ait Marian. in d. c. veniens, post nume. 32. colum. 3. vers. sed aduerte, Rubeus in d. §. ad crimen, nu. 179, & sequen. Hanc tamẽ intellige vt procedat, dummodo principalis ipse sit notoriè soluendo, vel (vbi nõ sit idoneus) pręstet idoneam cautionem de soluenda condemnatione pecuniaria, vbi eum condemnari contingat: aliàs verò tenetur personaliter comparere, ne fortè condemnatio redderetur elusoria. Et ita seruatur, vt dicit Blãcus in practica criminali fol. 29. num. 113.

10 Sed pone, Tu scis q ex forma statutorum pro vulnere communiter imponitur pœna pecuniaria, pro homicidio verò imponitur pęna mortis: modo Titius vulnerauit Seium: & dubitatur an vulnus sit lethale vel ne: Quæro, si procedatur contra Titium, an eo casu sit admittendus, & compareat per procuratorem. Respond. Aliqui dicunt quòd potest iudex hoc casu admittere procuratorẽ, sub conditione, quòd si Seius moriatur, habeatur pro non admisso: Et hanc dicit esse communem opinionem Alexand. in l. prætor ait, in prin. nume. 5, & sequen. ff. de damno infecto: Sed certè hæc practica mihi nunquam placuit: quia hoc modo, si postea sequeretur mors vulnerati, iam reus fecisset suas defensiones absque personali constitutione: quod esset valde inconueniens. Et licet eo casu posset iudex inhærendo admissioni procuratoris conditionaliter factæ, decernere q tales defensiones haberentur pro non receptis, nihilominus si ex eis appareret de innocentia rei, non video, quomodo posset eũ quamuis contumacem condemnare. Propterea iudicio meo tutior est practica, quæ seruatur in hoc Ducatu, quòd scilicet iudex supersedeat à procedendo, donec videatur exitus, an ex vulneribus sequatur mors, vel non. quam etiam practicam arbitror esse iuri cõmuni magis conformem. nam clarum est quòd etiam si aliquis alium lethaliter vulnerauerit, ita vt certũ sit illum ex eo vulnere periturum, non propterea potest inquiri de homicidio, neque puniri de occiso antequam vulneratus moriatur, vt dicit Barto. in l. damni, §. Sabini, num. 5. ff. de dam. infe. & est communis opi. vt attestat Card. Ale. in c. 1. in prin. col. 2. in prin. quib. mod. feud. amitt. prout illum refert Placa lib. 1. delict. c. 12. post nume. 14. Non potest ergo iudex contra eũ procedere, nisi de vulnere. & sic vbi mors postea sequatur, opus erit nouo processu, & noua condemnatione, & omnia prius acta erũt frustratoria, & nullius momẽti. Bene verum est, q in hoc Ducatu, in quo ex dispositione constitutionum pro vulneribus illatis animo deliberato, est imposita pœna mortis, vtiq; posset iudex procedere, etiam non expectato euentu, saluo tamen iure procedendi de homicidio, vbi mors sequeretur: ex quo vtroque casu reus teneretur personaliter comparere, & sic nullum posset sequi inconueniens. Et hoc aliquando vidi seruari in casib. atrocibus, & celeri expeditione dignis.

11 Hæc autem conclusio, quòd in causis criminalibus non sit procurator admittendus, non videtur de iure communi multum præiudicij afferre posse imputatis de aliquo crimine, ex quo regulariter de iure communi non potest procedi cõtra absentem ad sententiam diffinitiuam, sed tantummodo fit annotatio bonorũ, vt dixi infra quæst. 44. Sed quid dicendum in casibus, in quibus absens potest diffinitiuè condemnari ex forma statutorum, quæ communiter vigẽt in ciuitatibus Italiæ & alijs, disponentium, quòd contumax habeatur pro confesso, & conuicto, & possit capitaliter cõdemnari? nunquid istis casibus erit admittendus procurator qui pro ipso absente interueniat? Respond. Hæc est ardua quæstio, in qua doctores tam antiqui, quàm moderni variè locuti sunt. Nam Cy. in d. l. reos, col. fin. versi. Tertiò quæritur, C. de accusat. videtur tenuisse, q vbi absens potest diffinitiuè condemnari, sit admittendus procurator, referens Dyn. ita consuluisse in facti contingentia. & hanc opin. dicit esse communem Imola in d. §. ad crimen, num. 17. in fin. quem refert Corn. consi. 17. in princ. lib. 3, & consi. 122. in litera F. lib. 4, & consil. 315, quod est consilium vltimũ in litera G. lib. 3, & Ruin. consil. 118 in primis verbis lib. 5, Ang. in d. §. ad crimen, post nume. 4. versi. Non fallit, vbi etiam subdit, quòd ita practicatur vbique, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Qui dominus iudex, sub nu. 13, Cæpolla consil. criminali 46, versi. præterea dico, Abb. in d. cap. veniens, post num. 19, Marian. in d. cap. veniens, num. 54, & sequen. Bellamera decis. 717. si clericus. Et dicit Alexand. de Neuo consi. 90. nume. 3, q hæc est communis opin. legistarum, & Canonistarum: quod consilium est repertũ inter consilia criminalia diuersorum consil. 89. libr. 1. Dicit etiam Cyn. in d. l. reos, versic. item scire debetis, quòd hæc est communis opi. maiorum nostrorum; & quòd quidquid sit de iure, consuetudo Italiæ approbat hanc opinion. & illum refert Cor. consi. 273. in litera D. lib. 3. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd etiam in casibus, in quibus potest contra absentem

ſentem procedi ad ſententiam diffinitiuam, nõ ſit admittendus procurator, tenuit Rayn. in d. l. reos. Et dicit Bald. in d. l. reos, nume. 55, quòd hæc eſt veritas ſecundum omnes. Hanc etiam opin. dicit eſſe communem Benedic. de Plumbino in d. §. ad crimen, nu. 12, & ſequen. Alex. conſi. 116. nu. 18 lib. 2, vbi etiam ſubdit, quòd omnes dicunt ita de facto ſeruari: quem refert Marſil. in pract. crimi. §. ſequitur, nume. 27, & Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 61, & Vantius de nullitatibus, ſol. 239. nume. 177 circa fin. & Practica Conradi, fol. 262. num. 5, Iaſ. in l. 5, C. qui teſta. facere poſſ. prout illum refert Rubeus in dict. §. publicè, nu. 26. Et dicit Pract. Papienſis, in forma inquiſitionis, in verbo Hæc eſt quædam inquiſitio, nume. 34. in fin. quòd iudices maleficiorum nolunt aliquem audire quomodocunque veniat. Mihi ſemper placuit opin. Rayner. ꝙ etiam in iſtis caſibus non admittatur procurator, quæ etiam (quicquid dicant tenentes contrarium) eſt magis communis, & in practica indiſtinctè obſeruatur, vt atteſtatur Alberic. pater practicæ in d. §. publicè, nume. 54: Aliàs autem deſtrueretur tota practica criminalis, cùm hodie ex conſuetudine totius Italiæ, pro quocunque crimine poſſit abſens (etiam ad mortem) condemnari, vt dixi ĵ. quæſt. 44. ſequeretur enim ꝙ in quacunque cauſa procurator eſſet admittendus: quod eſſet (iudicio meo) abſurdiſſimum. & ita tene, & ſerua in practica, & non errabis. Et in omnẽ caſum doctores tenentes contrariam ſententiam ferè omnes fatentur, ꝙ poteſt iudex dicere procuratori, quòd vult ꝙ principalis perſonaliter compareat, tanquam melius informatus, & ꝙ aſſeſſores hoc obſeruant in practica. Et hanc cautelam ponit Gand. & alij, qua etiam ſe vti ſolitũ fuiſſe dicit Angelus de maleficijs, in verbo, Qui dominus iudex videns, nume. 17. Illam etiam ponit Barto. in l. 2. §. defendi, nume. 2. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur, vbi dicit quòd hæc eſt communis practic. Et hoc etiam videtur fuiſſe ex mente Bart. in l. qui bona, §. ſi alieno, nume. 16. ff. de damno infecto. cuius opin. communiter recipitur, vt dicit Rubeus in d. §. publicè poſt nume. 31. Et ita ſeruat totus mundus, vt dicit Paul. de Caſt. in d. §. publicè, num. 12: ſubdens quòd niſi hoc fieret, nũquam daretur aliqua ſententia in criminalibus: quia ſemper mitterent procuratorem qui cum ſuis cauillationib. obuiaret, vt dixi ĵ quæſt. prox. verſi. quinimo vt dixi. Et ideo vbicunq; citatio continet ꝙ reus perſonaliter compareat, non eſt tractandum an poſſit admitti procurator, vel excuſator, ſed neceſſe eſt ꝙ ipſe reus principalis perſonaliter compareat, vt declarat Ruin. in allegato conſil. 218. lib. 5. Bene verũ eſt ꝙ ſi talis procurator non vellet cauſam abſentis defendere, ſed tantummodo proponere cauſas abſentiæ, eo caſu vtique eſſet audiendus. Et in hoc vtriuſque partis fautores conueniunt, vt atteſtatur Menchiaca controuerſ. vſu frequentium cap. 17. nu. 5. vbi dicit ꝙ hæc non modo eſt communis, ſed receptiſſima omnium opi. Vide quæ dixi ĵ. verſic. Prædicta autem.

Sed nunquid admittẽdus ſaltem erit excuſator, qui pro abſente compareat ad eum defendendum? Dixi ĵ. q. proxima. verſ. ſed quod plus eſt.

12 Tu ſcis, ꝙ bannitus pro vno maleficio poteſt etiam pro alio maleficio inquiri, & banniri, vt dixi ſupra q. 16. verſ. ſed nunquid: Pone modò ꝙ bannitus pro vno citetur, vt compareat pro ſecundo maleficio: nunquid poterit comparere per procuratorẽ, ex quo propter primam condemnationẽ non poteſt perſonaliter comparere ad ſe defendendum? Reſpon. ꝙ non: & ſibi imputet, ſi non poteſt perſonaliter comparere, cùm id euenerit ex ſuo maleficio, ex quo non debet ipſe conſequi commodum, vt effugiat executionem ſecundæ

13 condemnationis, vbi veniret condemnandus. † Debet ergo impetrare ſaluum conductum reſpectu primæ condemnationis, & perſonaliter comparere pro ſecunda ad ſe defendendum: & ita practicatur, vt dicit Blanc. in pract. crim. ſol. 23. nu. 105. & talis ſaluus conductus nõ poteſt ei denegari: aliàs eſſet illi auferre facultatem defendendi. & ita ſe pluries fieri vidiſſe atteſtatur Boſſ. in titu. de citat. nu. 36.

14 Sed hic quæro, quis poſſit huiuſmodi ſaluum cõductum bannito concedere. Reſpõ. De principe non eſt dubium, ꝙ poteſt illum cõcedere: ſed quid in iudice? Et dicendum eſt, ꝙ & ipſe poteſt de iure illum concedere, & eſt communis opi. vt atteſtatur Blãc. in pract. crim ſol. 33. nu. 15, & ſeq. Quidquid tamen ſit de iure, in hoc Ducatu iudices non concedunt huiuſmodi ſaluos conductus, ſed ſolus princeps, vel ſenatus, vt dicit etiam Boſſ. in loco præallegato. Et reperio, ꝙ cum prætor Cremonæ, qui iuxta ſolitum erat Senator, talẽ ſaluum conductum conceſſiſſet, ſenatus ei reſcripſit, vt poſthac abſtineret, & permitteret vt à Senatu peterentur, 26. Februarij 1554.

15 Debes ſcire, ꝙ ſunt aliqua delicta, pro quibus poteſt procedi etiam contra mortuos, & eorum memoria damnari, vt eſt crimen hæreſis, & alia, de quibus dixi infra, q. 51. verſi. quæro nunc, & ſeq. Pone ergo ꝙ in aliquo ex illis delictis procedatur contra aliquem iam defunctum: nunquid poterunt eius hæredes conſtituere procuratorem, qui ipſum mortuum defendat? Reſpond. quòd ſic. & ita in facto obtentum fuit Romæ tempore Clementis V, coram quo fuit accuſatus de hæreſi Papa Boniſac. VIII iam mortuus, vt recenſet Aloe. in rub. C. de hæret. nume. 15, & in d. §. publicè, nume. 17. in fin. quem refert Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 83. & ſeq. ſubdens, ab hac opi. tanquam communi non eſſe recedendum. Ceſſat enim hoc caſu ratio concluſionis, & regulæ, de qua ſupra, ꝙ ſcilicet niſi reus compareat perſonaliter, iudicium poterit reddi eluſorium. nam hoc caſu neque reus poteſt perſonaliter comparere, neque in eum iam mortuum poteſt fieri executio, iuxta ea, quæ dixi in d. q. 51. verſic. ſed hic incidenter.

16 Item quæro, quid ſi reus ſit præſens in iudicio, quia ſcilicet fuerit captus, vel ſponte ſe conſtituerit, nunquid pro eo poterit procurator interuenire? Reſpond. ꝙ ſic. Et in hoc omnes Doct. concordant, vt dicit Bal. in d. l. reos. nu. 21. C. de accuſ. quem refert Marian. in d. cap. veniens, nu. 6. Et ꝙ quando reus eſt ex illa cauſa carceratus, poſſit pro eo interuenire procurator, dicit eſſe communem opi. Imol. in d. §. ad crimen, num. 18. & ſeq. vbi etiam ſubdit ꝙ ita ſeruat conſuetudo, quem refert Ant. Gomes cap. 1. delict. nume. 14, licet dicat quòd cauti iudices faciunt actus proceſſus cum ipſiſmet carceratis; ſubdens ꝙ ita eſt communis vſus, & ſtylus in practica: quod tamen intellige ſecundum ea quæ ſtatim dicam: Are. in d. cap. veniens, nume. 74. Card. Alex. in c. ſi quando, col. 4. verſi. ſed tenendo, 2. q. 6, Rub. in d. §. ad crimen. nume. 68. & ſeq. Menchiaca controuer. vſu frequentium, cap. 17. nu. 4. in fin. Ita etiam communiter teneri, & ſeruari atteſtatur Abb. in d. c. veniens, nu. 22. Et dicit Bart. in d. §. ad crimen, nu. 10, ꝙ ita approbat cõſuetudo, quem refert Bened. Plũb. in d. §. ad crimẽ, nu. 37. Idẽ dicit Bal. in d. l. reos. nu. 40.

nume. 40. in fin. Tu verò, ne erres distingue etiam ex mente Doctorum in locis prælleg. & dic, quòd Aut quæritur, an quando reus est personaliter in iudicio constitutus, possit admitti pro eo procurator ad respondendum accusationi, vel inquisitioni, vel interrogationibus, quæ ei fiunt à iudice super delicto, siue in proximo examine, siue in alijs, siue in tortura: & tunc dicendum est, ꝙ nullo modo potest pro eo procurator interuenire, sed debet personaliter duci ad bancum iuris, vel ad locum tormẽtorum, & per seipsum respondere. & ita practicatur, vt dicit Ang. in d. §. publicè post nume. 5, quem refert Paul. de Cast. in eo.§.publicè.nume.9, & Ange. de malef. in verbo, qui dominus iudex videns quòd inquisiti, nume. 52. Ita etiam practicari attestatur Ange. in d.l.reos, nume. 2, in fin. Aut quæritur, an possit procurator interuenire ad alios actus causæ, puta ad opponẽdas exceptiones, producendum capitula, & alia faciendum in ipsa causa: & dicendum est quòd sic: & ita dicit se pluries obtinuisse, & vidisse de facto obseruari Alber. in d.§. publicè, post nume. 18. versi. Item quæritur an saltem. Bene verum est, quòd non semper constituitur ad hoc procurator cum mandato, sed quilibet defensor pro carceratis admitti solet, prout etiam in practica obseruari attestatur Blan. in practi. crim. fol. 24. num. 65: quæ tamen practica mihi nunquam placuit, quia talis defensor, siue procurator, sine mandato potest quidem prodesse reo, sed non obesse: quod est in maximum præiudicium fisci, & accusatoris: propterea non deberent iudices ipsos admittere sine legitimo mandato. & non sunt multi dies quòd quidam carceratus petebat tolli de processu quandam compa[r]itionem factam per eius aduocatum, quæ continebat quædam sibi præiudicialia, asserens quòd ille aduocatus nullum ab eo mandatum habebat, licet senatus id ei concedere noluerit. Senatus tamen vult ita obseruari, vt scilicet admittantur huiusmodi defensores carceratorum, etiam sine mandato: & cum quidam prætor reijceret quendam defensorem ex ea causa, quia non haberet mandatum, rescripsit illi prætori, vt omninò ei traderet copiam indiciorum, neque postea aliquẽ ex ea causa reijceret, 2. Septemb. 1558. P.N. Et ideo ita seruandum est. Aut verò quæritur, an possit constitui procurator ad sententiam audiendam: Et hoc casu dicit Rube. in d.§. ad crimen, num. 82, quòd omnes concludunt, quòd non, & verum dicit loquẽdo de iure. nam debet reus esse præsens ad audiendam sententiam, vt dixi §.q. proxim. vers. sed hic quæro: quod tamen in multis locis non seruatur, & præsertim in hoc Ducatu, vt ibi dixi.

17 Prædicta autem conclusio, quòd in causis criminalibus non fit procurator pro reo absente admittendus, intelligenda est, vt procedat quantum ad hoc, vt talis procurator non possit ipsius rei absentis defensionem suscipere: sed si velit allegare causas absentię, vtique admittitur. Et hoc tenẽt omnes, vt dicit Anan. in d. cap. veniens, nume. 13. Dicit Ang. in d.l. reos. circa prin. C. de accusatio. ꝙ istud tenent omnes indifferẽter. & ita seruatur, vt dicit Carauita super ritu 105 magnæ curiæ, nu. 2. Neque hoc casu facienda est differentia, an habeat in specie mandatum ad allegandas causas absentię, an autẽ habeat ad causam ipsam prosequendam: nam vtroque casu est admittendus. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Anan. in loco præallegato, nume. 14. Vide quæ dixi supra, vers. Hoc autem, circa fin.

18 Idemq; si talis procurator velit proponere, ꝙ reus citatus habet in eo loco, ad quem citatur, capitales inimicitias: nam & eo casu erit cum mandato audiendus. Et est commu. opi. vt dicit Marian. in d.c. veniẽs, post nu. 68. vers. circa primam, quem refert Boss. in titu. an crim. iud. nu. 12.

19 Pariter etiam est admittendus, si velit proponere aliquas exceptiones dilatorias, seu declinatorias, aut aliquas alias ex ijs quę ante litis contestationem proponi solent: puta, quòd accusator sit infamis, vel excõmunicatus, vel aliàs inhabilis ad accusandũ, vel quòd iudex sit incompetens, vel excommunicatus, vel huiusmodi. ita dicit Barto. in d.§. ad crimen. cum quo tenent omnes, vt dicit Imola ibi, prout illũ refert Boss. in tit. de carce. fideius. com. nu. 16. Et hæc est commu. opin. vt dicit Bened. de Plumb. in d.§. ad crimen, nu. 52. Hoc tamen intelligendum est, vt procedat, dummodo talis exceptio nihil ad ipsum crimẽ pertineat: secus autem si exceptio opponeretur quidem ad processum, sed tangeret etiam ipsum delictum, puta quia diceret quòd aliàs de ipso crimine fuit absolutus, vel huiusmodi: non enim esset ad tales exceptiones proponendas admittendus. ita dicit Bar. in d.§. ad crimẽ, nu. 19. Et est communis opin. vt ait Rubeus in eo.§. ad crimen, nu. 214: Nisi talis exceptio esset notoria: nam eo casu vtique esset admittendus secundum Barto. in loco præal. & ita cõmuniter tenetur, vt dicit Nellus, de bannitis, in 2. parte secundi temporis, q. 14, quem refert Boss. in titu. præalleg. de carc. fideius. com. num. 26. in fin. Hanc etiam dicit esse communem opi. Aret. in d. cap. veniens, nume. 19, & seq. quem refert Boss. in loco præallegato, post nume. 13, Berous in d. cap. veniens, nume. 19. & seq. Quando verò talis exceptio mixta est dubia, tunc non põt per procuratorem proponi, vt dicit Bart. in loco præallegat. & est communis conclusio, vt attestatur Berous in d. cap. veniens, nume. 32.

20 Quęro modo, Pone ꝙ aliquis interfecit bannitum, qui ex forma statutorum poterat impune occidi: & ex hoc homicidio contra eum proceditur: nunquid admittetur procurator ad proponendam huiusmodi exceptionem banni. Respon. ꝙ sic: ita tenet Bart. in l. vbi pactum, nume. 10. C. de transact. quem sequuntur omnes Docto. teste Marsil. consi. 73. nume. 76: vbi subdit se hanc doctrinam millies practicasse, & obtinuisse. Ita ẽt sentire communiter Doctores attestatur Gand. de malef. in rub. vtrum procurator, &c. circa fi. Nellus de bannitis, in 2. parte secundi temporis, q. 14: vbi dicit quòd ita communiter tenetur, quẽ refert Marian. in d. cap. veniens, post num. 79. Hanc etiam dicit esse communem opin: Alber. in 4. parte statutorum, q. 38. num. 14. Quinimò non tantùm procurator, sed etiam quilibet de populo posset comparere; & talem exceptionem banni proponere, vt dixi supra hoc eod. lib. §. Homicidium, vers. item scias. Hæc tamen intelligenda sunt, vt procedant, qñ ex sola productione bãni efficeref notoriũ ꝙ talis offensus erat bãnitus: nã eo casu vtiq; esset admittẽdus ꝓcurator ad ipsum bãnũ exhibẽdũ: Sed si requireref aliqua alia extrinseca probatio, tũc nõ admittereť procurator. & ita cõiter teneť, vt dicit Rui. consi. 9. post nu. 2. versi. secundò prædicta confirmantur, lib. 5. In hoc tamen Ducatu non admittitur procurator ad exhibendum bannum, nisi reo in carceribus constituto, prout etiam seruatur in regno Neapol. vt videri potest apud Carauitam super ritu 269 magnæ curiæ, nume. 3. Et ita expressè rescripsit

Senatus Prætori Fontaneti 7. Martij 1559. P.N. Multi enim sunt casus, in quibus bannitus non potest impunè offendi, vt dixi in alleg. §. homicidium, versicu. sed hic quæro, & alijs seq. Et ideo ne si homicida esset cōdemnandus, condemnatio illa redderetur elusoria, cogitur ipse ad personaliter comparendum: sed deinde legitimè constito de banno, citato fisco, & proximioribus interfecti, & q licitè offendi potuerit, statim reus liberatur. Bene verum est, q si plures interficiant bānitum, & aliquis ipsorum personaliter compareat, & exhibito banno, ostendat illum impunè occidi potuisse, possunt deinde alij socij admitti ad comparendum, & exhibendum bannum, absque eo q se personaliter constituant. Et ita rescripsit Senatus Prætori Papiæ 1550. P. N. in causa cuiusdam Antonij Nosini capitaliter condemnati, & banniti. Quod nota.

21 Quæro, an in causa nullitatis sententiæ criminalis admittatur procurator. Respō. Bened. de Plumb. in d. §. ad crimen, nu. 99, refert q Bald. quem appellat doctorem suum, tenuit q sic, & quòd dicit ita quotidie practicari. Quam opi. etiam ipse sequitur, dummodo agatur solummodo de nullitate sententiæ, non autem de inquitate: & dicit se ita iam obtinuisse de facto. In hoc autem Ducatu seruatur totum contrarium, nullus enim admittitur ad dicendum de nullitate, nisi se personaliter constituat, quando non vult demonstrare nullitatem ex ipsismet actis resultantem, sed per alias extrinsecas probationes: & hoc vt si in ipsis pbationib. deficeret, possit contra eum sententia mitti executioni. Et reperio etiam, q Afflict. super 2. parte constitutionum Regni, rub. 3, nu. 27. in fine dicit, q vidit pronunciari aliquas sententias criminales nullas, puta, quia essent latæ contra clericum, vel per errorem, dummodo talis nullitas allegetur per ipsummet principalem, & non per aliquem suum procuratorem, vel coniunctam personam.

22 Tu scis, q in causis criminalibus aliquando dicitur procedi per viam exceptionis, vt dixi §. q. 79. versi. per exceptionem: Quæro, nūquid in huiusmodi causis possit procurator interuenire. Resp. Aut exceptio criminalis tendit solummodo ad repellēdum accusatorem ab accusatione, vel testem à testificando, vel impediendam missionem in possessionem prælati ad dignitatem, vel beneficium, ad quod est promotus, vel huiusmodi: & hoc casu vtique potest admitti procurator: talis enim causa non dicitur criminalis, vt ibi dixi, sed ciuilis, meritò est procurator admittēdus. & ita concludunt omnes Doct. vt dicit Foller. in pract. cri. canon. fol. 104. nu. 4. Aut verò exceptio tendit etiā ad puniendum: puta, quia proponendo exceptionem criminis petatur non modo accusatorem, aut testem repelli, sed etiam puniri: & tunc non est admittendus procurator: quia in huiusmodi exceptione ipse accusatus, siue excipiens assumit partes accusatoris. Et ita concludunt omnes Doctores, vt dicit Blanc. in pract. crimi. fol. 25. Vide quæ dixi in allegata quæstio. 59.

23 Quæro, nunquid ea quæ dicta sunt in reo, habeant locum etiam in accusatore, seu denunciante, vt scilicet neque ipsi possint in causis criminalib. procuratorem constituere. Respō. Alber. in d. §. publicè. post nume. 18. tenuit q non possunt constituere procuratorem: quia quod non licet accusato, neq; etiam licere debet accusatori. & dicit Rubeus in d. §. ad crimē, nume. 7, q hæc videtur crebrior, & solidior sentētia: sed quidquid sit de iure, contrarium seruatur in practica, vt dicit Caraui. super ritu 108 Magnæ curiæ, nu. 3. in fin. semper enim admittuntur procuratores querelantium, siue accusatorum, etiam in causis capitalibus: & meritò: cessat enim ratio communis, de qua supra, versic. ratio autem, q scilicet iudicium redderetur elusorium, ex quo pœna talionis hodie est sublata, vt dixi §. q. 81. Et ideo neque etiam coguntur hodie accusatores ad ingrediendum carceres, vt dixi §. q. 18, versi. quando deinde. non enim agi potest de aliqua executione personali contra ipsum accusatorem faciēnda. Vnum tamen Nota in hoc proposito, q si ipse accusator non posset, si esset ab alio accusatus, per procuratorem comparere ad se defendēdum, puta, quia esset bānitus, vel accusatus de aliquo crimine, pro quo nō posset se per procuratorem defendere, eo casu nō posset neq; etiam per procuratorem alium accusare. Ita allegatur tenere Bald. in l. reos. C. de accusat. Et dicit Nell. de bannitis, in tertia parte secundi temporis, quęst. 68, quòd ita seruatur, prout illum refert Cępolla consi. crimi. 20. colum. 2. versic. imò plus dico. Et sic hoc casu esset seruāda in practica communis opinio; Quod nota.

24 Pone, quòd in causa criminali comparuerit procurator, & contra eum nihil fuerit oppositum, sed fuerit admissus ad se defendendum reum, cùm tamen de iure admitti non deberet: nunquid processus superinde agitatus valebit, an autem erit ipso iure nullus? Resp. In hoc articulo varię fuerunt scribentium opiniones. Nam gl. in cap. 1. in verbo, Criminalis, de iud. in 6. tenuit, quòd talis processus valeat, & dicit, Bald. in d. §. publicè, post num. 6. versi. vlterius quæro, q hæc opin. per omnes Canonistas approbatur. Hanc etiam dicit esse communem opin. Bald. in l. ita demum, post num. 4. C. de procur. quem refert Bertrand. consi. 358. circa princ. lib. 4, quod est duplicatum in consilio 1. num. 2. lib. 5, & Felin. in cap. meminimus, nu. 18. de accusat. & Vantius de nullitate, fol. 239. num. 177, & Dec. in l. in ambiguis. §. non est nouum, num. 11. ff. de reg. iur. & consi. 469. in fi. & Marsil. in pract. crim. §. sequitur, post num. 17, & Practic. Conradi, fol. 264. in fi. Corsetus in verb. Procurator, in singul. inci. licet qs. Et dicit Imola in d. §. ad crimen, q ita seruatur in practica, prout illum refert Rubeus in eod. §. ad crimen, nu. 99. Contrariam autem sententiam, scilicet q imo etiam si nō fuerit oppositum contra procuratorem, nihilominus processus factus eo interueniēte, in casibus in quibus de iure admitti non debebat, sit ipso iure nullus, multi etiam tenuerunt, adeo quòd Gomes. in dict. cap. 1. post nu. 80. versic. quid tenendum, dixit q opin. contra illam glo. sibi videtur magis communis: quem refert Menchiaca controuer. vsu frequentium, cap. 20 post nume. 5: & ante eum Aretin. in d. c. veniens, post nume. 87. dixit quòd hæc est communior opin. Quod verbum pro singulari refert, & idē attestatur Rubeus in d. §. ad crimen, nume. 231: Anto. Gomes. cap. 1. delictorum, nume. 16. Ego verò dico sic: Aut delictum est tale, pro quo non potest procedi, nisi ad querelam partis: & tunc procedat opi. glo. pars enim ipsa sibi imputet, si non opposuit contra procuratorem, & fecit ipsum repelli; Aut verò ex eo delicto poterat etiam procedi ex officio: & tunc licet non fuerit oppositum, processus factus per procuratorem, qui non erat admittendus, est nullus: quia partis, aut iudicis malitia, negligentia, aut imperitia, non debet iuri publico nocere. Et dicant Doctores quidquid velint, consuetudo ita obtinuit, quòd omnia gesta

per

per procuratorem in causa criminali, vbi agatur de pœna corporis afflictiua, sint ipso iure nulla.

25 Vltimò quæro, in casibus, in quibus procurator in causis criminalibus admittitur, an sententia ferenda sit contra dominum absentem, an autem contra procuratorem præsentem. Resp. In hoc puncto variæ fuerũt Doctorum opiniones. propterea ad omne dubium eui tandum vsus obtinuit, φ vterque condemnetur. Et ita de facto seruari, & secundum vsum curiarum, attestatur Iacob. de Beluis. in pract. cri. in verbo, Criminaliter condemnari, nu. 3, Menchiaca controuers. vsu frequentium, c. 10, post nu. 1.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Excusator an possit in causis criminalibus interuenire.*

2 *Et quid in casibus, in quibus potest absens diffinitiuè condemnari.*

3 *Et an audiendus sit excusator sine mandato.*

4 *Et an teneatur præstare fideiussionem de sistendo principali in iudicio.*

5 *Et an audiatur pater pro filio, dominus pro seruo, abbas pro monacho, ciuitas pro ciue, dominus pro subdito, episcopus pro clerico, vxor pro viro.*

1 HActenus de procuratore dictũ est: nunc de excusatore videamus. Sciendum est autem, φ regulariter in omnibus, & quibuscunque causis criminalibus, in quibus potest contra absentem procedi, semper admittitur excusator. & hæc quidem cõclusio de plano procedit, quando talis excusator non proponit aliquas defensiones ipsius rei, sed tãtummodo allegat eius absentiam: nam eo casu vtique admittitur. Et ita communiter seruari in iudicijs attestatur Alber. in d.§. publicè, post num. 16. Idemq; si alleget infirmitatem ipsius rei, vel carcerationem in alio territorio, vel alia impedimenta propter quæ non posset reus, etiam si vellet, personaliter comparere. nam ad proponendas huiusmodi exceptiones quilibet admittitur. Ita tenet Bar. in d.§. ad crimen, nu. 16. & est communis opi. vt ait Marian. in d.c. veniens, nu. 67. de accusat. Et in hoc nõ videtur esse difficultas: quia ad has exceptiones proponendas etiam procurator admitteretur, vt dixi sup. vers. prædicta autem. Fortius etiã sentire videtur Alber. in d.§. publicè, post nu. 25. vers. De secundo genere, φ secũdum communem opinionem debeat admitti excusator etiam ad media causæ, & alios articulos incidentes.

2 Sed quod plus est, multi etiam tenuerunt φ in omnibus casibus, in quibus, absens potest diffinitiuè condemnari, sit admittendus excusator absolutè, etiã ad probandum eius innocentiam. Et hanc opin. dicit esse magis communem Aret. consi. 146. nu. 6, vbi loquitur etiam quando talis excusator comparet post primum bannum, ex quo virtute statuti contumax habetur pro confesso. & Aret. refert, & sequitur Marsil. cõsil. 39. nu. 30, & consi. 73. nu. 39, & consi. 81. nume. 57, & consi. 90. num. 3, & pract. crim. §. sequitur, num. 46, relatus & ipse per practic. Conradi, fol. 264. in 27. limita. & Apostil. ad Ang. de malef. in verbo, Qui domi nus iudex, sub num. 13. Hanc etiam opin. attestatur esse magis communem Cæpol. cõsi. crim. 51. circa med. Iaf. in l. hi qui, nu. 7. C. qui testa. facere pos. quẽ refert Rubeus in d.§. ad crimen, nu. 172, & Gomes Arias super lege 74. Tauri, nu. 49, & Nouel. in tract. ad defensam, fol. 21. nu. 10. Refert etiam Alex. consi. 4. nu. 1. & seq. lib. 6, φ Imola in d.c. veniens, col. 17. de accusat. (cuius tamen lecturas super quinto decret. ego nõ habeo) dat hoc pro cautela, quam dixit se tũc proximis diebus seruasse, & alias vidisse Bononiæ obseruari, φ scilicet compareat aliquis ad defensionem absentis tanquam instructor, vel informator de defensionib. ipsius absentis. Et dicit Alex. in d. consi. 4, φ omnes fatẽtur talem excusatorem, qui non compareat tanquam procurator cum mandato, sed vt quilibet de populo ad instruendum curiam, vel vti simplex defensor, posse & debere admitti: subdens, quòd id ipsum fecerat ipse quoque pluries seruari, & φ ita communiter practicari, & seruari vidit. Refert etiam Ana. in eod. cap. veniens, nu. 22, Imolam ibi dicentem, φ licèt quò ad procuratorem sint opiniones, tamen in excusatore ita omnes tenent, & illum refert Mars. consil. 60. num. 23. Hanc etiam opi. dicit tenere communiter omnes Doctores, legistas & canon. Cæpol. consi. cri. 47, circa fi. Hanc etiam dicit esse communem opi. Gramma. consi. ciuili 37. nu. 10, quem refert Viuius in lib. communium opin. in verbo, Procurator in capitalibus. Ratio autem huius conclusionis per supradictos Doctores allegatur, quia iudex debet omnibus modis veritatẽ indagare, & ex officio perquirere de innocentia rei, etiam nemine petente, prout est commu. opi. vt dicit Alber. in l. 3. C. de his qui ad eccles. confu. ita relatus per Brun. consi. feud. 67. num. 2. Et hoc indubitatum est se attestatur Aret. in cons. præalleg. quem refert Mars. in d. consi. 60. nu. 22. Eadem igitur ratione dicendum videtur, vt quòd potest iudex à seipso facere, idem et ei facere liceat isto excusatore, aut quolibet alio, subministrante testes, & indicia ex quibus rei ipsius innocentia detegatur. Et ita hanc esse commu. opi. attestatur Gratus consi. 18. nu. 8. lib. 1. Et ideo doctor. præallegati dant cautelam, φ compareat iste excusator, siue alius quilibet tertius, q det in scriptis iudici ad partem super aliqua cedula nomina testium, qui deberẽt examinari ad probandum innocentiam rei: & dicunt φ iudex tenetur illos examinari facere. Et hoc modo reus faciet suas defensiones absque eo quòd personaliter compareat. Et hanc cautelam ponit Cæpol. cautel. 68. & dicit Blanc. in pract. crimi. fol. 12. nu. 58. fol. 158, cautel. 11, φ ita practicatur, & practicari potest. Sed certè hæc opin. mihi nunquam placuit. hoc enim modo proculdubio destrueretur tota practica criminalis. nam nullus Inquisitus vel accusatus compareret personaliter ad se defendẽdum, sed vel ex officio vel per huiusmodi accusatorem faceret testes ad sui defensionem examinari, absq; vllo capitis sui periculo. Et ita nunquam reus posset examinari, neq; torqueri, nec vlla condẽnatio exequi. quæ omnia iudicio meo, sunt valde absurda & ridicula. Et miror φ tot & tanti Doctores illam opinionẽ tenuerint, aut seruauerint, quæ certè in hoc Ducatu non modo non obseruatur, sed in omnib. curijs adeò recessit à practica, φ si aliquis aduocatus super ea insisteret, proculdubio nõ sine risu exploderetur.

Quinimò, vt dixi supra quæst. proxima, vers. Hæc autem, omnes ferè fatentur, φ potest iudex dicere excusatori, se velle φ principalis personaliter compareat tanquam melius informatus, vt etiam videatur quo vultu, & qua trepidatione loquatur, secundum not. in

l.fi.C.de proc.Et hoc non negat velle,& seruare communem practicam,Cæpolla in d.consi. 51. circa prin. à quo nullo modo est recedendum,quidquid ipse Cępolla ibi in contrarium alleget.

3 Sed nunquid excusator, qui aliquas excusationes vult proponere,est audiendus sine mandato? Respon. Aliqui simpliciter dicunt, ꝙ requiritur mandatum: & ꝙ talis excusator tenetur iurare, ꝙ habet in mandatis ab absente illum excusandi:aliàs non auditur. Et dicit Pract.Iodo.cap.25.num. 4, ꝙ ita praxis ipsa vsu recepit.Alij verò dicũt,ꝙ si quidem vult proponere excusationes necessarias, puta ꝙ reus est infirmus, vel ꝙ est in alio loco carceratus,tunc admittitur etiam sine mandato.sed si velit allegare alias excusationes probabiles,puta, ꝙ itinera non sunt tuta,vel quòd reus in eo loco habet inimicitias,tunc non auditur sine mandato.Ita tenet Barto.in d.§,ad crimen,nu.18. Et hanc dicit esse communem Doctorum sentẽtiam Rubeus, in eo.§.ad crimen,nume.201,& num. 212. in fin. Alij autem indistinctè tenent, ꝙ excusator allegans quascunque causas absentiæ probabiles,licet non necessarias,etiã sine mandato sit admittendus. Et in hoc opi. Bart.communiter reprobari attestatur Card.Alexã.in c.si quando,num.21,2.q.6.Et hæc opi.contra Bart.est magis æqua,& mihi magis placet,dummodo absit calumnia, & tales exceptiones concernant tantummodo factum:secus autem si concernerent etiam ius,puta declinatoriam fori, vel huiusmodi:nam eo casu sequerer opi.Bar. vt scilicet non esset talis excusator sine mandato admittendus.Et hęc omnia,nisi aliter cõsuetudine receptũ esset,à qua (vt sæpe dixi)nullo modo arbitror esse recedendum.

4 Quæro,nunquid excusator,qui comparet,teneatur præstare fideiussionem de iudicato soluendo, vel de præsentando ipso inquisito.Respõ.Si quidem compareat vt defendat inquisitũ,tenetur satisdare,aliàs non auditur:sed si tantummodo excusat eius absentiã,non tenetur satisdare.Et ita communiter tenetur,& seruatur,vt dicit Alber.in d.§.publicè,num.12.in fin. Hanc etiam dicit esse veriorem, & crebriorem sententiam Rubeus in d.§.ad crimen,nu.114, ꝙ scilicet non tenetur cauere,nec de iudicio sisti,nec de iudicato soluendo,licet in quęstione videantur corrupta verba ipsius Rubei.Idẽ attestatur Menchiaca controuers.vsu freq. cap.17.nu. 8. Illud tamen,quod dictum est de defensione,cessat secundum meam opin. & practicas huius prouinciæ,quòd scilicet nullo modo admittatur excusator ad rei defensionem, vt dixi supra, versic. sed quod plus est.

5 Vltimò quæro,qd si pater, aut dominus pro seruo, vel filio inquisitis compareant ad eorum defensionẽ suscipiendam,nunquid debeant admitti. Respõ. quòd si compareant non tanquam procuratores, aut defensores eorum,sed pro interesse suo, vtique sunt admittendi.Et ita tenent communiter canon. vt dicit Riminal.cons.13,nu. 1. Hanc etiam dicit esse communem opin.Bald.quem refert Baptista à S.Blasio inter consi. crim.diuersorum,consi.77.nu.8.lib.2, Marian.in d.ca. veniens,post nu.87.versi. tu aduerte. Et ꝙ admittatur pater * pro filio,dicit esse communem opin. tam Legista.quàm Canon.Alex.de Neuo,consil.90.nu.2.quod est repetitum inter consilia criminalia diuersorũ,consil.89.lib.1.Dicit etiam Cæpolla consi.crim.75,in primis verbis,ꝙ hæc est communis Doctorum sententia. Et ꝙ ita communiter obseruatur & practicatur in iudicio,& consi.crim.55.versi. dixi tertiò, dicit ꝙ hanc opi.sequuntur omnes scribentes in materia,& consil. crim.47.versi.sed prædictis,dicit ꝙ communiter omnes Doctores ita concludunt. Et ꝙ dominus admittatur pro seruo,voluit glo.in l.2.in glo.fi. C.de accusat. quam dicit esse cõmuniter approbatam Riminal. consil.17.nu.9.Et generaliter dicit Boss.in titu.an cri.iud. nu.17,ꝙ dominus pro seruo, pater pro filio, vxor pro viro,abbas pro monacho,episcopus pro clerico,princeps pro suo subdito, ciuitas pro suo ciue, & similes, possunt pro interesse proprio, non autem nomine ipsorum vocatorum ad iudicium venire, & eos defendere.Et dicit,ꝙ hæc est communis omnium opi.Ideo dicit Blanc.in pract.crim.fol.23.nume.62,ꝙ practica est,ꝙ Pater volens facere defensiones pro filio,compareat coram iudice, prius sibi facto speciali mandato per ipsum filium de confitendo delictum; & quòd deinde pater confitendo delictum faciat defensiones filij,probando,puta, ꝙ homicidium fuit casu commissum,vel ad necessariam defensionem, vel ꝙ mortuus non decessit ex vulnere. & subdit quòd ita seruatur in practica. Poterit fortè hæc practica obseruari in locis,in quibus viget talis cõsuetudo: sed in hac prouincia hęc reputarentur somnia,si proponerentur coram iudicibus.nam (vt sæpe dixi) vbi ingeritur pœna corporalis,nullus auditur pro reo, nisi personaliter compareat:& ita seruando oon errabis.Bene posset pater, si filius accusatus,aut inquisitus,esset clericus,comparere, & declinare forum. Et ita dicunt Docto. vt ait Bald.in l.1.nu 31.C.de accus.Credo etiam ꝙ non modo priuilegium clericatus,sed quodcunque aliud, ex quo notoriè appareret citatum non esse subditum iudicis citantis,posset per procuratorem, vel excusatorem exhiberi.

ADDITIO.

* Admittitur pater.Item admittitur pater ad allegandũ pro filio priuilegiũ clericatus quando venit imponenda pęna corporalis. Similiter allegari potest aliud priuileginm, ex quo notoriè constat citatũ non esse subditum iudicis citantis. Excusator autem allegans absentiam,malitiosè allegare dicitur quando apparet ꝙ citat' visus fuit ĩ loco delicti eo die quo fuit cõmissũ delictum, vel die præcedenti vel sequenti, secundum Carauitam super ritu magnæ curiæ 266, nu.7.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Quæ excusationes in causis criminalibus proponi possint.*
2 *Et quid de excusatione absentiæ.*
3 *Et quid si non allegetur in specie aliqua causa absentiæ.*
4 *Et an teneatur illam probare.*
5 *Et quid in excusatione infirmitatis.*
6 *Et quid si allegetur timor insidiarum.*
7 *Et quid de excusatione carcerationis.*

1 DIctum est de excusatore: nunc de excusationibus, quæ ab ipsis excusatoribus proponuntur aliqua subijciamus, & in primis quidẽ de absentiæ excusatione, quæ in iudicijs sæpe proponi solet.Scias autem, ꝙ multiplex est Absentia, s. necessaria,& probabilis simul;necessaria tantum: probabilis tantum;& voluntaria. Necessaria,& probabilis, dicitur,

tur, quando quis abest ex causa publica, puta principis, aut ciuitatis. Et hoc casu debet iudex supersedere à procedendo contra reum, donec causa ipsa cesset: & si (ea non attéta) procederet ad vlteriora, processus esset ipso iure nullus. † Necessaria tantum est quando quis abest, puta, quia est bannitus. & hoc casu non est supersedédum, sed potest ad vlteriora procedi tali absentia non obstante, cum ex facto, & culpa sua processerit: & ideo sibi imputet. Bene potest impetrare saluumconductum, iuxta ea quę dixi supra q.31.vers.tu scis, ꝙ bânitus. Probabilis vero causa absentiæ est, quâdo quis abest, puta, ex causa studiorum, vel mercaturæ, vel peregrinationis ob deuotioné, vel huiusmodi. & tunc facta fide de absentia, debet iudex statuere terminum competentem iuxta distantiam loci, ad ipsum absentem certiorandum, ac præsentandum, quo elapso poterit ad vlteriora procedere, ipsó reo vlterius non expectato, & processus valebit. Cæterum si iudex negaret statuere huiusmodi terminum ad certiorandum, siue comparendum, processus esset ipso iure nullus.

3 Sed pone ꝙ excusator nó alleget aliquam causam absentię necessariam aut probabilem, sed simpliciter dicat reum esse absenté, & petat statui terminum ad eum certiorandum. Resp. ꝙ facta fide de absentia, adhuc debet statui dictus terminus, vbi de fraude nó appareret. Et dicit Alb. in d.§. publicè, nu.9. se vidisse seruari, ꝙ vbi nó appatet de fraude, omnes absentiæ admittuntur. Dicit autem Carauita super ritu magnæ curiæ 266. num.7, ꝙ dicitur malitiosè allegari absentia, quando apparet ꝙ citatus visus fuit in loco delicti eo die quo commissum fuit delictum, vel die præcedenti, vel sequenti; subdens, ꝙ ita seruatur, nisi delictum non de recéti commissum fuisset: nam eo casu, ex quo facile potuit deinde post aliquot dies ab eo loco recessisse, debet dari dilatio, non obstante ꝙ die commissi delicti, vel etiam post, in eo loco visus fuisset: & subdit etiam ꝙ ita seruatur.

4 Sed nunquid sufficit huic excusatori allegari absentiam ipsius inquisiti, an autem tenebitur etiam illam probare? Respó. ꝙ tenetur illam probare. & ita seruatur, vt dicit Albe. in d.§. publicè, nu.10. Bene verú est, ꝙ secundum consuetudinem huius prouinciæ, sufficit quæcunque leuis probatio, puta iuramentú ipsius excusatoris, prout etiam seruari in regno Neap. attestatur Foller. in pract.cri. folio 75, nu.15, & Carauita super ritu 268 magnę curiæ. nu.1, licet dicat, ꝙ nó apud omnes curias est in vsu quòd deferatur huiusmodi iuramentum.

5 Dixi etiam, ꝙ auditur excusator allegans infirmitatem, seu carcerationem rei inquisiti. Sciasauté quòd infirmus etiam si sit inquisitus de capitali delicto, non tenetur personaliter comparere, sed sufficit quòd faciat fidem de infirmitate sua: Et hæc opi. communiter tenetur, & approbatur, vt dicit Gratus consil.98. num.2. lib.1. Hæc autem fides fit siue per testes, siue per attestationem medicorum in scriptis redactam, & quandoque etiam vnius medici tantum, prout etiam in regno Neap. seruari attestatur Carauita super ritu 267 magnæ curiæ, num.7, præsertim si in eo loco non esset nisi vnus medicus, iuxta ea, quæ dixi supra hoc eo. lib. §. homicidium, vers. sciaa autem. & ita concludunt cómuniter Doct. vt dicit Carauita in loco præallegato, nu.8. in fin. Debet etiam in eodem regno simul cú attestatione medici præsentari instrumentum publicú continens ipsam attestationem, &c. aliâs excusatio non admittitur, vt attestatur Gramm. super ritibus magnæ curiæ, fol.157. super excusationibus infirmorum, circa fin. vbi etiam dicit quòd excusantur etiam senes: & quòd ita ipse obtinuit iudicari in consilio Neapo. quod tamen in criminalibus apud nos non obtineretur.

6 Allegatur etiam quandoque timor insidiarum: sed hoc casu dicit Salyc. in l. reos. nume.10. C. de accusat. ꝙ cautus iudex dicenti se venire non posse propter timorem insidiarum, offerre debet saluum conductum; subdens, quòd ita vidit de facto seruari. Nihilominus dici solet, quòd fragilis est cautio salui conductus: & ideo, vbi inimici essent potentes, & manu prompti, credo quòd non tenetur citatus vitam suam committere huiusmodi cautioni salui conductus, præsertim si inimicitia esset cum dominis, vel rectoribus loci ad quem citatur. Et hanc opinionem, quòd qui non tenetur comparere propter locum non tutum, ob insidias inimicorum, non teneatur etiam comparere sub saluo conductu, communem appellat Boss. in titu. de citat. nume.37.

7 De carcerato autem aliqui tenent, quòd potest citari, & quòd debet comparere per procuratorem: & ita videtur tenere Barto. in l. is qui reus, num.14. ff. de pub. iud. Et dicit Mars. in pract. cri. §. attingam, nume, 20, quòd hæc est communis opin. Tu verò dic quòd, Aut reus est carcératus in alio loco: & hóc casu semper vidi seruari contrarium, ꝙ scilicet expectatur vt possit exire carceres, in quib. detinetur, nisi esset carceratio affectata. & hæc opin. tutior est, & benignior: quia carcerati in vno loco, male possunt se in alio defendere, & non omnibus est copia procuratorum, de quibus plené confidant. Dicit autem Carauita super ritu magnæ curiæ 169. nu.16, quòd ex communi obseruantia dicitur carceratio affectata, quando secuta est post citationem ei intimatam à iudice, quod tamé apud nos nó ita absolutè seruatur, sed iudicis arbitrio iudicandum relinquitur, prout & cætera omnia, quę a iure determinata non reperiuntur, vt dixi supra lib.2. §. iudex. quinimò etiam si huiusmodi exceptio carcerationis opposita non fuerit, & ideo secuta fuerit cóndemnatio in contumaciam, semper solet Senatus, cóstito de ipsa carceratione, condemnatum admittere ad nouas defensiones. Et ita in specie conclusum fuit in quodam Hieronymo Castello, 20. Mart. 1559. P.N. Aut verò est carceratus in eodem loco: & tunc si est causa, propter quam ingeratur pœna corporalis, ita ꝙ in omnem casum deberet ius dicere in carceribus, non supersedetur à procedendo, sed solet recommendari in carcerib' pro secúdo delicto, & vno eodemq; tempore pro vtroque proceditur. Si verò non ingeratur pœna corporalis, solet expectari donec sit perfectus primus processus, si ipse petat, non tamen relaxatur nisi præstita fideiussione de iudicio sisti, & iudicato soluendo ex secunda causa: & si opus est, prius examinatur. Hæc autem omnia procedunt, quando agitur de diuersis criminibus, sed quando agitur de eodem delicto, tunc videnda sunt ea, quæ dixi infra, q. 38. versi. est autem.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Declinari forum ex quibus causis possit.*
2 *De quibus criminibus possit Papa accusari.*
3 *Et an concilium generale sit supra Papam.*

4 Et quis sit iudex competens Papæ.
5 Et an Papa etiam volens possit se iudici laico subycere.
6 Et quis sit iudex Imperatoris.
7 Et an populus Romanus possit Imperatorem degradare.
8 Et quis sit iudex regum.
9 Et quis sit iudex aliorum principum seculariũ.
10 Et quis sit iudex Cardinalium.
11 Et an possit solus Papa deponere Cardinalem absque consensu collegij.
12 Et quis sit iudex competens Patriarcharum, & Archiepiscoporum.
13 Et quis sit iudex competens Episcoporum.
14 Et an si Archiepiscopus delinquat in diœcesi alterius Episcopi, possit ab eo puniri.
15 Et quis sit iudex clericorum, & monachorum regularium.
16 Et quis sit iudex clericorum secularium.
17 Et quis sit iudex famulorum & domesticorum Cardinalium.
18 Et an familiares, seu famuli Episcoporũ & clericorum laici gaudeant priuilegio fori,
19 Et an illi qui obtulerunt se & bona sua monasterio, gaudeant priuilegio fori.
20 Pœnitentes an sint de foro ecclesiastico.
21 Et quis sit iudex competens in syndicatu officialium.
22 Et an syndicatores possint cognoscere etiam de delictis officialium non pertinentibus ad officium.
23 Et quis sit iudex competens scholarium.
24 Et quis sit iudex competens militum.
25 Et quis sit iudex competens Iudæorum.
26 Et an officialis possit cognoscere de iniuria illata sibi, vel familiæ suæ.

1 PRæcedentibus quæstionibus dictum est de exceptionibus quæ ad excusationem, vel defensionem ipsius Rei principaliter pertinent: sequitur nunc, vt de fori declinatione, cuius materia in iudicijs frequentissimè versatur, videamus. Scias igitur vt breui diuisione omnia capita conplectamur, q hæc exceptio oritur ex triplici causa, scilicet aut ratione personæ, aut ratione causæ, aut ratione loci. Ratione personæ declinatur forum iudicis, quando reus dicit se non esse ei subditum, neque ratione originis, neque domicilij, neque delicti. Item cùm dicit se clericum, seu religiosum nõ posse à iudice laico puniri; vel ecõuersò se laicum à iudice ecclesiastico puniri non posse; vel si dicat iudicem sibi inferiorem, aut parem in eum non habere imperium; vel quod ipse sit ab eius iurisdictione exemptus, vel huiusmodi. Ratione causæ declinatur iudicis forum, cùm quis laicus corã iudice laico accusatus asserit criminis illius cognitionẽ ad iudicem ecclesiasticum spectare, vel q propter cõnexitatem causæ sit ad eum remittendus. Ratione loci, puta, quia prætendat delictum in ecclesia commissum ad iurisdictionem iudicis ecclesiastici pertinere, vel huiusmodi.

2 Videndum igitur in primis est de personis, & incipiendo à summo Pontifice, qui in terris vices Dei gerit, & est maior omnibus hominibus; quæro, Si Papa
3 delinquat, quis sit eius iudex competens. Respõ. † De iure habemus tex. expressum in cap. si Papa 40. distinctione, qui dicit, q culpas Rom. pontificis nullus mortalium redarguere præsumit, quia cunctos ipse iudicaturus à nemine est iudicandus, nisi deprehendatur à fide deuius. Dicit tamen glo. finalis ibi, q ex quocunq; crimine notorio, & ex quo scandalizatur ecclesia, potest Papa accusari, si admonitus sit incorrigibilis. Et illam gl. dicit communiter teneri Abb. in c. significasti, nu. 4. de electione; & disput. sua incip. Episcopus, & rector, & in suo tractatu super concilio Basiliensi, prout illum refert Card. Alexã. in d. c. si papa, col. 3. in prin. Et ille tractatus Abbatis fuit positus inter damnatos in indice librorum prohibitorum publicato tempore Pauli IIII, licet postea in indice nouiter publicato post concilium tempore sanctis. D.N. Pij IIII, nõ sit descriptus inter prohibitos. Refert etiam Card. Alex. in loco præal. (licet liber sit corruptus) idem attestari Rom. cons. 523. incip. quæstio discutienda: vbi post nume. 13. dicit quòd illa glo. est singularis, & q illã sciũt omnes, & q est canonizata à concilio Constantien. Dicit etiam Dec. consi. 151. post nu. 4, q illa glo. placuit cõiter canon. licet sit reprobata à theologis. Et ita illum refert Albe. de pote. Papæ, in 1. parte, nume. 151, licet ipse teneat contrarium. Et dicit Synodia de concilijs, fol. 120. col. 4. circa med. q illa gl. est communiter ab omnibus approbata, & fol. 124. col. 3. in fi. dicit, q illæ sententiæ concilij Constantiensis mirificè canonizarunt illam gl. & hanc conclusionem re ipsa comprobarunt. illam etiam communiter à canonistis receptam esse ait Io. Brunellus post relectiones Didaci fol. 338. col. 4. Illam etiam ab omnibus teneri attestatur Ias. in consilio 95. col. 7. vers. iste passus, lib. 4, licet deinde de ei⁹ veritate dubitare videat. Contrariam autem sententiam, scilicet q solum pro crimine hæresis possit Papa accusari, tenent communiter Theologi, vt dicit Zabarel. in eodem c. si Papa, relatus per Card. Alexand. ibi. quinimò Berous in c. at si clerici, nu. 9. de iudic. dicit, q illa gloss. communiter maximè à canonistis est reprobata, & meritò secundũ eum, quia est contra tex. in d. cap. si papa, licet deinde post nu. 11, dicat q communiter theologi illã sequuntur. Idem etiam Berous in c. cum venissent, nu. 4. de iudi. dicit q contra illam glos. tenent magis communiter sacri doctores theologi: & post num. 43 dicit etiã, q ita videtur tenere magis communiter canonistæ. Hæc est periculosa quæstio, & in qua ego mallem discere, quàm docere: propterea me remitto iudicio S. matris Ecclesiæ, an sanctissimi in Christo Patris, atq; vniuersalis Ecclesiæ summi atque optimi pontificis Pij Quinti.

4 Sed retenta conclusione, quam dicit esse ferè omnium recentiũ theologorũ & iurisperitorum consensu approbatã Simancas de hær. c. 21. nu. 12, q s. possit Papa de crimine hęresis accusari, & iudicari: Et certè nullum habet iudicem nisi concilium generale: & ita dicunt communiter DD. vt attestatur Card. Alexã. in d. c. si papa, col. 3. in fin. Et q quando Papa accusatur de hæresi, concilium sit iudex competens, dicit esse planum apud oẽs Ias. in d. consi. 95. col. 5. vers. transeo ad tertium lib. 4. Vbicunque enim reperitur quòd Papa possit iudicari, semper intelligendum est à concilio. ita dixit gloss. in cap. sicut. in verbo, Hortamur. 2. q. 7. quam dicit esse frequentioribus votis approbatã

Alban.

Alban.de potestate Papæ,in prima parte,nume.84.& nume.173.Vbi subdit,ꝙ in hoc nemo doctorum, quē viderit,dissentit. Et practica est secūdum Zabarel. relatum per Card. ibi, ꝙ si hæresis Papæ nō est notoria, moneatur Papa per Cardinales,vel per alios,illis neglige̅tibus, vt se purget ab infamia hæresis,de qua est suspectus:& si se purgauerit, non est vlterius procedē dum.Si verò id facere recuset, & sit contra eum vehemens suspicio hæresis, tunc Cardinales illū rogabūt, vt conuocet Concilium:& si noluerit, congregabunt ipsi.Vbi autem hæresis est notoria,& requisitus à Cardinalibus persistat in errore,neque se emendet, tunc cardinales conuocabunt concilium,& ipsis negligentibus,prælati seipsos congregabunt. Conuocato autē Concilio, si Papa de hæresi conuictus fuerit, & nolit mutare sententiam,priuabitur papatu,& tradetur potestati seculari puniendus.Si verò ad pœnitentiam velit redire, nihilominus ex quo per aliquod tēpus fuit pertinax in errore hęresis,priuabitur Papatu,& detrudetur in monasterium.Et hoc casu solet concilium ei deferre,si velit ipsemet seipsum condemnare: si verò ipse noluerit se condemnare,tunc concilium expediet causam, & illum degradabit. Ita concludit Car. ibi,subdens,ꝙ ita etiam tradunt Doct.in locis per ipsum allegatis. Hic esset videndum an concilium generale sit supra Papam, & an Papa recusante congregare concilium possint Cardinales, vel alij prælati vel principes seculares concilium conuocare, de quibus dixi sup.lib.2.§. Papa. Ego autem in omnibus prædictis, & etiam in alijs quibuscunque me semper remitto determinationi factæ,vel faciendę per Sanctā Matrem Ecclesiam, in cuius fidei gremio semper vixi, & viuere,ac mori intendo. Vnum tamen non omitto, ꝙ si Papa scandalizet vniuersalem statum ecclesiæ, tunc talia per eū gesta in scandalū ecclesiæ nō tenēt: & ei resistitur per ecclesiam;neq; ei est in talibus obediendū.Et hoc omnes fatētur,vt dicit Cardinal.in dicto cap.si Papa.col.tertia,versi.Nec etiam obstat.

5 Sed hic quæro, nunquid possit Papa etiam volens, Imperatori Romanorum,vel alteri laico se submittere.Respon.ꝙ quidquid sit in ciuilibus, certè in criminalibus nullo modo potest alicui laico se submittere. Et ista est cōmunis resolutio theologorū, vt ait Dec. in l.est receptum,nu.5.ff.de iurisd.omnium iud. Et ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Alex. in d.l.est receptum,post nume.4, Iason. in ea.l. est receptum,num. 2. Hanc etiam dicit esse communē opi. Dec.cap.ecclesia sanctæ Mariæ,nu.62,& seq.de constitut.Quinimo si Papa delegaret alicui, etiam episcopo,causam criminalem contra se intentatam,nō posset ab eo iudicari,nec cōdemnari.Et hanc partem tenent magis communiter Doctores, vt dicit Berous in cap.cum venissent,nume.32. de iudic. Fortius dicunt aliqui, quòd Pontifex Maximus (etiam si velit) non potest se subiicere concilio,vt ab eo iudicetur: & dicit Alban.in loco præallegato, nume. 104, & 123, ꝙ ita iuris interpretes communiter affirmarunt,referens idem etiam attestari Ias.& Dec. in locis, quæ ego supra retuli.

6 Successiuè quæro, quis sit iudex competens Imperatoris,si delinquat. Respond. Doctores communiter videntur velle, quòd Papa possit propter grauissimas culpas Imperatorem deponere. Et ita quādoque fuit de facto obseruatum,vt sunt notissimæ historiæ,& est text.in cap.ad Apostolicæ, de iudi. in 6. Intellige tamen grauissimas culpas, ex quibus turbaretur vniuersalis status Christianitatis, sed propter alia delicta nō posset deponi, si esset Catholicus. Et quamuis Innoc. Papa in d.cap.ad Apostolicæ,id fecerit cum auctoritate concilij,nihilominus secundum Ioā. And.potest etiam illum deponere sine concilij auctoritate. & ita concludunt omnes,vt dicit Card. Alex.in d.c.si Papa in vltimis verbis. Tutius tamen, & laudabilius est, vt adhibeat etiam auctoritatem concilij. Fuit etiam depositus per principes electores Vincislaus Imperator propter ignauiam,quamuis multi DD. teneant, quòd hæc depositio Imperatoris nō possit fieri nisi per Sūmum Pontificem. Hic etiam videndum esset,an imperium dependeat ab ecclesia,& an in temporalibus Papa sit superior Imperatore,de quibus dixi supra lib.2. §.Imperator. Neque ego hic volo recensere historias super depositionibus summorum Pontificum, & Imperatorum, quia in his libris profiteor explicare decisiones Doctorum, non historias, quas quilibet curiosus poterit apud auctores inuenire.

7 Sed nunquid poterit populus Romanus Imperatorem degradare,seu deponere? Resp.ꝙ non:cum enim semel populus Romanus omnem suam potestatem in Imperatorem transtulerit, non potest illam amplius reuocare.Et hæc est communis opi. vt attestatur Are. in §.sed quod principi,nu.6,Instit. de iure natu. gent. & ciuili,Alex.in sua disputat.incip.Sigismund.in 5.q. quem refert Restaurus de Imperatore.q. 81. post nu. 11,dicens,ꝙ hoc hodie non toleraretur, ex quo potestas eligendi spectat principibus electoribus Germaniæ,& ius eum deponendi spectat Papæ.

8 Item quæro, quis sit Iudex Regum, si delinquant? Resp.ꝙ id, quod supra dictum est de Imperatore, habet etiam locum in illis Regibus, qui superiorem non recognoscunt, vt scilicet Papa sit eorum iudex competens. Et ita fuit de facto obseruatum in Rege Franciæ,quia fuit per Zachariam Pontificem depositus, vt habetur in c.alius, 15.q.6.

9 Idem etiam dicendum esse de Ducib.& alijs Principibus:quia si recognoscunt in superiorem, Imperatorem vel aliquem alium Regem vel dominum,ab eo iudicari debent: si verò alium superiorem non recognoscunt, puniuntur à summo Pontifice. Et in his pariter possent adduci infinita exempla historiarū, quæ consultò omitto,ne iurisperitorum sententias cum historicorum narrationibus inuoluam. Præparaui ego quandoque volumē vniuersalis historiæ à Carolo Magno vsq; ad hodierna tempora, vnà cum genealogia omnium ferè Principum Christianorum multo studio & labore deducta ab ipsomet Carolo Magno, sed alijs grauioribus implicitus negocijs, illa studia intermittere sum coactus. Si tamen fortè contingeret, vt aliquid ocij nactus,illi supremam manum possem imponere, (quod tamen vix vnquā contingere posse spero) vtique crederē lectoribus opus illud maximè vtile,ac iucundissimum futurum.

10 Quæro etiam, quis sit iudex competens Cardinalium S.Romanæ ecclesiæ. Resp. ꝙ est Summus Ponti-
11 fex. † Sed nunquid quādo Papa vult punire aliquem Cardinalem, debet etiam adhibere collegium Cardinalium, vt simul cognoscant, & iudicent? Respon. ꝙ potest Papa,si velit,hoc facere, sed non tenetur. ipse enim solus, alijs non vocatis, potest vnum ex Cardinalibus deponere,& ob eius demerita punire. Et ita concludit communiter Doctores, vt dicit episcopus Loazes in suis allegationibus pro Marchione Velez impressis Mediolani fol.314.nu.8.

12 Vlterius quæro, quis sit iudex competens Patriarcharum, Archiepiscoporum & Episcoporum. Respõ. Patriarchæ,& Archiepiscopi à solo summo Pontifice
13 iudicantur.c.fi. 22. distin. † Episcopi verò iudicantur in criminalib. à suis Archiepiscopis, cum toto consilio Metropolitano,vt est tex.in c.quorundam, 34. distin. Non autem potest Archiepiscopus solus contra Episcopum procedere. Et ita decisum fuit in parlamẽto Parisiensi,vt refert Papo lib.7.tit.7,arresto 45. Sed quidquid sit de iure,hodie vt plurimum Papa cognoscit de delictis Episcoporum. Et quòd Episcopi à solo Papa deponi possint,dicit communiter teneri Ana. in c.excommunicamus,il 1.§.volumus,num.5.de hęret.
14 † Sed quid si Archiepiscopus delinquat extra suam diœcesim,nunquid poterit Episcopus illius diœcesis, in qua deliquit,eum punire? Resp.ꝙ sic:& ita cõiter tenetur,vt dicit Marian.in c.1.num.18.de raptor. Quod tamen intellige, nisi ille Episcopus esset suffraganeus ipsius Archiepiscopi delinquentis:nã eo casu non posset ipsum punire. Et hæc est cõis opin. vt dicit Abb.in c.cum inferior, post nu.1.vers. similis quæst. de maio. & obed. Imol.in d.c.cum inferior,nu.11,Marian.in d.c.1.nu.19,& in c.postulasti,nu.8. & 9. de foro comp.

15 Quæro,quis sit iudex monachorum, & clericorum regularium. Resp. Prælati inferiores seculares non habent de iure aliquod territorium, ita ꝙ habeant iurisdictionem in ibidem delinquentes, sed solus Episcopus est ordinarius in sua diœcesi. Et ita cõiter teneri attestatur Abb.in c.cum contingat,nu.59.de foro cõpe. Quo verò ad monachos dicendum est, ꝙ Abbates habent in criminalib. ordinariam potestatem, & possunt illos capere, & detinere, & punire. Et dicit Calde.consi.50.de reg.ꝙ ita tenent cõiter Docto. Benè verum est, ꝙ (secundũ aliquos) Episcopus est etiã iudex ordinarius monachorum, & potest contra eos procedere, etiam nõ expectata negligentia Abbatis. Et hanc fatetur esse communem opi. Abb.in c.graue, in fi.de offi. ord. Sed hoc de consuetudine non seruatur,præsertim in ijs,quæ concernunt obseruantiam regulæ ipsius,quam profitentur. Et ita iudicatum fuit in parlamento Parisiensi, vt refert Papo lib.7. titu.7.ar-
16 resto 43. † Quis autem sit iudex clericorum secularium, vel aliarum personarum ecclesiasticarum, dixi infra quæst. prox.

17 Excipiuntur tamen à potestate cuiuscunque iudicis ordinarij, etiam si esset Vicarius summi Pontificis in vrbe Romana,famuli,domestici,familiares,& subditi Cardinalium. ij enim omnes ex consuetudine remittuntur ad ipsos Cardinales puniendi: & ita quotidie videmus seruari in vrbe Romana, prout etiam se vidisse obseruari attestatur Zabarel.in Cle. ne Romani,de elect.in 7.q.1. partis, quem refert Saui. in tract. de off.& potest.cap.sede vacante, in 10.q.2.par.prin. nu.39.in fi. Et ita etiam videmus ex hac causa permissum esse ipsis Cardinalibus, vt teneant priuatum carcerem,vt dixi infra q.68,vers.priuatum.

18 Quæro,nunquid familiares,seu famuli clericorum seculares, siue laici gaudeant priuilegio fori clericorum quorum sunt familiares. Resp. Calcan.in facti cõtingentia consuluit,ꝙ sic,consi.71, vbi post num.3.dicit ꝙ hæc est conclusio secundum omnes, ꝙ famuli clericorum laici gaudent priuilegio ipsorum clericorum quò ad fori declinationẽ. Sed certè quicquid dicat Calcan. in contrarium est communis opi. vt attestatur Capic.decis.12.nu.2.in fin. Ab hac tamen conclusione excipiuntur famuli,siue familiares Episcoporum. ipsi enim gaudẽt priuilegio clericali, ita vt si delinquant, non possint à iudice laico puniri. Et ideo ẽt si sint meri laici, debẽt ad iudicem ecclesiasticum remitti. Tex.est in c.fin.de off.archi.& ita tenent cõiter Docto. vt ait Io.de Monte sperello inter consil.Calc. consil. 72, quod est subscriptio præcedentis consilij. Hanc ẽt opin. dicit tenere cõiter Doctores, Abb.in c.2.nu.6.de foro compe.quem refert Bus.in tit. de foro compe.post nu.127,Capic.in d.decis.12.nu.1.

19 Sed pone,ꝙ aliquis laicus det se,& sua bona alicui monasterio,aut loco religioso,non mutato habitu:& postea committat aliquod delictum, & captus sit per iudicem secularem: nunquid erit remittendus ad iudicem ecclesiasticum? Resp.ꝙ non. sed debet puniri per ipsum iudicem laicum: & ita conclusum fuit in curia Tholos. vt per Aufrer. decis.8.

20 Fuit aliquando dubitatum, nunquid pœnitẽtes sint de foro ecclesiastico,an autem remaneant sub iurisdictione iudicum seculariũ. Dic,ꝙ aut loquimur de quibusdam pœnitentibus, qui profitentur quandam religionem, quam appellant publicæ pœnitentiæ: & isti sunt de foro ecclesiastico,prout & cæteri religiosi. & hæc est communis opi.vt attestatur Aret.in c.2.col.2. de foro compe.quem refert Simancas de hæret.c.46. nu.18,& Didac.Pract.q.34.post num.4.vers.2.intelligitur. Aut loquimur de ijs, qui publicam pęnitentiam faciunt ex mandato prælati,seu inquisitoris:& isti remanent de foro seculari. Et refert Simancas in loco præalleg.nu. 20, ꝙ cum hæc controuersia contigisset de facto Granatæ,pœnitens,qui hominem occiderat, fuit furcis suspensus.

21 Præterea quæro, quis sit iudex competens officialium,scilicet ad eos syndicandos? Resp.ꝙ de iure cõmuni est princeps,qui eis concessit officia. Item præfectus prætorio, vel episcopus, vt est text. in l. 1. C. vt omnes tã ciuil.quàm mil.& in §.necessitatis,in Auth. vt iud.sine quoquo suffra. Sed certè quidquid sit de iure cõmuni, quælibet ciuitas, vel prouincia in hoc sua habet statuta & consuetudines, à quibus nullo modo est recedendum. Hodie enim non habemus istos præfectos prætorio in Italia,vt dicit Bal.de synd.post nume.1.qui tractatus est in l.obseruare.§.proficisci. ff.de offi.procons.& Rondinel.de syndi.no.6.in fin. Pariter etiam (vt attestatur Bal.in loco præallegato) illa iurisdictio Episcopi, de generali, & rationabili consuetudine apud nos recessit ab aula. Idem etiam tam in episcopo,quàm in præfecto attestatur Paris Put.de synd. fol.129.nu.1.

22 Sed hic incidenter quæro, nunquid isti syndicatores possint cognoscere etiam de delictis officialium non pertinentib.ad ipsum officium. Resp. ꝙ quidquid sit de iure,cõsuetudo obseruat, vt de omnibus cognoscant,modò commissa fuerint durante officio: Cæterum de ijs,quæ ante, vel post officium commissa sunt, non pertinet ad eos cognitio, sed ad ordinariam. Et ita in practica seruari attestatur Amed. de synd. nume. 171.

23 Quæro,nunc quis sit iudex competens scholariũ in criminalibus. Respõ.de iure scholares habent in suos iudices episcopum ciuitatis,Rectorẽ gymnasij, & Lectores vniuersitatis secundum dispositionẽ auth. habita.C.ne filius pro patre,intelligendo illa verba, Domino, vel magistro suo, vt verbum Domino, significet legum præceptorem,& verbum Magistro,præceptorem medicinæ,vel artium, secundum interpretationem gloss. ibi:quam dicit esse communem Horat.

de

de priuil.schol.c.64. col. 1. Sed quidquid sit de iure, hoc de Doctoribus, seu magistris, non seruatur de consuetudine,ut dicit Bar.in d.auth.habita, nume.4, quem refert Horat. in loco præalleg. c. 65. in 1.ampliatione:sed Episcopus, & Potestas ciuitatis in criminalibus sunt eorum iudices competentes.Et ita Bononiæ seruari attestatur glo.in d.auth. habita,in uerbo,Si litem, & in §. illud, in uerbo, Professores, in proœ. Digestorum. Idem attestatur Cagn. in d. §. illud, num.182.Plus dicit Abb.dispu.sexta incip. Gandulphus clericus,nume.9,ꝙ communis consuetudo, quæ viget per omnia studia Italiæ, est quòd Rector vniuersitatis (si est clericus) exercet iurisdictionem etiam in clericos.Ego vidi in nonnullis ciuitatib. cótrarium seruari, & in specie in gymnasio Papiensi, si scholaris est clericus beneficiatus, uel in sacris: procedit Episcopus,& Rector,si est laicus, procedit Rector,& Potestas.Et ita pluries rescripsit senatus,& in specie 12. Iul.1561.P.N. & secūdo Martij 1562.P.N. Propterea dic seruandam esse in quolibet gymnasio consuetudinem,quæ ibi viget.Quod nota:quia,ut dicit Paris de synd.fol. 419. in uerbo, scholaris,in §.scholares sunt primi, qui dant querelas contra officiales in syndicatu.

24 Quarto modò, quis sit iudex competens Militum in delictis.Respon. De iure communi Capitanei nullam habent iurisdictionem, nisi in delictis militaribus:sed de more & generali consuetudine belli, capitanei de omni crimine per armigeros, & pedites commisso cognoscunt, & puniunt, aut puniri faciūt, & ad capitaneos recurri solet: de qua consuetudine attestatur Boerius de custodia clauium, nume. 29.In hoc autem Ducatu habemus super hoc decretum cōdirum à Senatu distinguens quomodo, & per quos iudices in delictis militum cognosci debeat:quod quidem senatusconsultum illustrissimus Marchio Vasti, tunc Gubernator, iussit ab omnib. militibus obseruari,quod tamen non semper fuit executum. Et vidi plerunque ex iussu senatus remitti milites delinquentes ad iudices loci,& econuerso,& in specie vidi remitti ad præfectum militum quendam militem cataphractum,qui alterum militem, dum esset in custodia, interfecerat,21.Ian.1557.P.N.Si verò aliquis miles reperitur condemnatus antequam militiam susceperit, si deinde capiatur à iudice ordinario, non remittitur capitaneo, sed mittitur executioni condemnatio. Et ita fieri debere rescripsit Senatus in causa cuiusdam Bartholomæi Oldoini cōdemnati de atroci blasphemia,5.Mar.1557.Vide in hoc proposito, quæ dixi infra q.38.uers.quarto etiam.

25 Modo quæro, quis sit iudex competens Iudæorum delinquentium.Resp. ꝙ iudex laicus, non autem ecclesiasticus, est eorum iudex competens. Ita colligitur ex tex.in Clem.1.de Iudæis,& ita dicunt Doctores,teste Anan.in rub.de Iudęis,nu.9.Faciunt quę dixi 5.hoc eo.lib.§.Blasphemia,vers.sed pone.

26 Solet etiam quandoque dubitari, nunquid officialis possit cognoscere de iniuria illata sibi uel alicui de eius familia. Tu dic, ꝙ aut talis iniuria fuit illata sibi,uel familiæ suæ tanquam officiali:& potest de ea cognoscere;Aut est illata sibi tanquam priuato,& nō potest. Ita videtur colligi ex dictis Oldr. in consi. 7. vbi consuluit,quòd quidam dominus temporalis, qui condemnauerat quandam mulierem sibi subditam, ex eo quòd facturas, seu maleficia in eius personam fecisset,tenebatur ad restitutionem: quia talis iniuria videbatur ei facta tanquam priuato. Et hanc distinctionem tenet communiter Doctores,ut dicit Alber. in l.senatusconsulto,post num.3.ff. de off.præsid.Hāc etiam dicit esse com.nunem opin. Alexand. cons.13. post nume. 10.ver.Sexto præsuppono,lib. 6, Roland. cons. 48.num.7.lib. 2.Bene verum est, quòd si iniuria sibi illa tanquam priuato esset notoria ; posset etiam super ea cognoscere. Et ita dicunt Doctores, ut ait Anan.in cap.innotuit,num.8.& 9.de maledicis. Dicit etiam Roland.in d.cons. 48. nume. 2,quòd ita dicunt communiter Scribentes,& num. 14. dicit hanc conclusionem esse communiter receptam. Quod intellige,ut procedat, quando pro tali iniuria esset pœna à iure præfixa:sed si esset arbitrio ipsius iudicis imponēda,tunc vtique posset,ut suspectus recusari. & in omnem casum vbicunqe agitur de iniuria illata officiali, superior semper debet esse promptus in committendo causam alteri cognoscendam, præsertim parte id petente, uel saltem in dando illi adiunctum,ut iudicia sine suspicione pertranseant. Dicit tamen Bal. in l.1.C.unde vi, prout illum refert Paris Put. de synd. fol.275.num.5.& fol.335.nume. 4, quòd quicquid sit de iure, hodie magni domini habent hoc de consuetudine, ut possint cognoscere de propria iniuria. Bene uerum est,quòd ex eorum modestia eius cognitionem,ut plurimum,committunt.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Clerici pro delictis per eos commissis non possunt puniri,nisi à iudice ecclesiastico.*

2 *Et an hoc priuilegium sit clericis concessum à iure diuino.*

3 *Et an valeat consuetudo,quòd clerici possint criminaliter conueniri coram iudice laico.*

4 *Et an possit clericus huic priuilegio renunciare.*

5 *Et an clericus,citatus à iudice seculari pro delicto,teneatur comparere,& allegare coram eo priuilegium clericatus.*

6 *Et an possit clericus pro crimine reconueniri coram iudice laico.*

7 *Et an clericus illegitimè natus gaudeat hoc priuilegio fori.*

8 *Et an clericus coniugatus gaudeat hoc priuilegio fori.*

9 *Et quid si sit bigamus.*

10 *Et quid si vnicam tantum vxorem duxit, sed illam post adulterium commissum cognouit.*

11 *Et quid si post delictum effectus fuit bigamus.*

12 *Et an clericus coniugatus, qui non abstinet à negociationibus & armis, gaudeat priuilegio fori.*

13 *Et an clericus coniugatus, non incedens in habitu & tonsura clericali, gaudeat priuilegio fori.*

14 *Et quis sit habitus & tonsura clericalis.*

17 *Et quid si clericus coniugatus, qui ante delictū non incedebat in habitu, illum deinde post delictum reassumpserit.*

16 *Et quid si reassumat tonsuram post condemnationem.*

Et

17 Et quid si clericus non deferat tonsuram, quia non habeat capillos.

18 Et an clericus coniugatus, mortua uxore, recuperet omnia priuilegia clericis non coniugatis competentia.

19 Et an clericus non deferens habitum, perdat priuilegium antequàm sit ter monitus.

20 Et quid si facta sit generalis monitio in synodo.

21 Et quis iudex cognoscat super clericatus exceptione, ecclesiasticus an secularis.

22 Et quis super habitu & tonsura.

23 Et an clericus non deferens habitum & tonsuram, & immisceus se enormitatibus, amittat priuilegium fori.

24 Et quid in clerico incedente in habitu & tonsura.

25 Et an clericus factus à principe officialis, si in officio delinquat, possit ab eo puniri.

26 Et an clerici reperti cum armis, possint à iudicibus secularibus puniri.

27 Et an clericus committens crimen læsæ Maiestatis contra Principem secularem, possit ab eo puniri.

28 Et an clericus, deponens falsum testimonium coram iudice laico, possit ab eo puniri.

29 Et an clericus imputatus de assassinio, possit puniri per iudicem secularem.

30 Et an hoc casu requiratur solennis degradatio.

31 Et an requiratur sententia declaratoria.

32 Et an talis clericus assassinus sit tradendus curiæ seculari non expectata incorrigibilitate.

33 Et an clericus incorrigibilis possit puniri per iudicem secularem.

34 Et an super incorrigibilitate requiratur declaratoria.

35 Et an iudex secularis possit punire clericum, qui non sit prius degradatus, & traditus curiæ seculari.

36 Et pro quibus criminibus clericus sit degradandus.

37 Et an clericus incorrigibilis sit tradendus curiæ seculari.

38 Et an clericus propter contumeliam illatam suo episcopo sit tradendus curiæ seculari.

39 Et an propter crimen falsi.

40 Et an pro enormi homicidio.

41 Et an pro crimine læsæ Maiestatis.

42 Et an iudex secularis, cui traditus est clericus, possit illum punire corporaliter.

43 Et an si quis post delictum faciat se clericum, vel monachum, gaudeat priuilegio fori.

44 Et an præsumatur suscepisse clericatum in fraudem.

45 Et an monasterium teneatur pro delictis ingressi.

46 Et quid si in eodem delicto interuenerint clerici & laici, an omnes sint ad iudicem ecclesiasticum remittendi.

47 Et quid si illata sit iniuria per laicum clerico, an cognitio spectet ad iudicem ecclesiasticum.

48 Quomodo facienda sit remissio clericorum à iudicibus laicis ad ecclesiasticos.

49 Iudex ecclesiasticus an teneatur stare processui facto per iudicem secularem remittentem.

OMnium autem exceptionem quæ in causis criminalibus ad declinandam iudicum iurisdictionem proponuntur, nulla frequentior est
1 quàm clericatus. de ea igitur in primis videamus. † Et
quidem in hac materia facienda est conclusio, quod iudex secularis nullo modo potest occasione alicuius delicti procedere contra clericum, aut religiosum. text. est in cap. cum non ab homine, de iud. & hoc priuile-
2 gium, † quòd clerici non possint iudicari à laicis, est
eis cõcessum à iure diuino. Et hæc est communis opi. ut dicit Alcia. in d. c. cum non ab homine, num. 2, Didac. practica. quæst. 31. num. 1, qui refert idem attestari Fel. in c. 2. col. 1. de maior. & obed. & Rochum de consue. fol. 51. colum. 4, & Rebuffum in concordat. in rub. de protectione, quæ tamen conclusio in puncto iuris non transit sine difficultate, saltem quo ad clericos, qui non sunt in sacris constituti.
3 Sed ea retenta infertur, quòd non ualet consuetudo, quod in causis criminalibus clerici conueniãtur coram iudice seculari, ut colligi videtur ex tex. in c. clerici, de iudic. & est communis opin. ut ait Didac. in d. q. 31. nume. 5, quam ego etiam sequor, quò ad hoc ut non valeat consuetudo per quam generaliter clerici pro criminib. subiicerentur iudicibus laicis: sed consuetudo particularis, quod in aliquib. casibus, uel causis, & aliqui clerici, puta, in minorib. constituti, possint puniri à iudice seculari, utique ualet: & ita in plurib. locis in practica indistinctè obseruatur. Vide quę dixi infra q. 41. uers. sed quid dicendum.
4 Secundò infertur, quod non possunt clerici huic priuilegio tacitè, uel expresse renunciare, ut est tex. in c. si diligenti, ubi Doctores omnes notant, de foro compe. & communis sententia Doctorum, ut attestatur Boer. super consue. Bituricen. fol. 26. col. 3.
5 Est autem hæc exceptio tantæ efficaciæ, ut à se ipsa proponatur: & ideò Non teneatur Clericus citatus per iudicem secularem occasione alicuius delicti coram eo per se, vel per procuratorem comparere, & exceptionem clericatus proponere, ut dicit Archid. in ca. a. 15. q. 4. & est communis opin. ut attestatur Felin. in c. ueniens, in vltimis uerbis, de accusation. Quod intellige, nisi in citatione exprimeretur talis causa, propter quam clericus teneret coram iudice laico comparere, puta, quia esset vasallus, iuxta ea quæ dixi in lib. 4 §. Feudum, q. 90. uersicu. sed quid si dominus, & vers. & hæc quidem. Cæterùm in casibus, in quib. clericus non potest à iudice laico iudicari, licet citatus sit prorsus contumax, non potest contra eum iudex secularis procedere, & si procedat, omnia sunt nulla; neq; ipse tenetur hoc allegare, neque etiam post sententiam. Et ita se consuluisse, & intellexisse, quòd ita fuit iudicatum, testatur Dec. cons. 241 in prima uerbis, quem refert Didac. pract. q. 33. num. 2. Et si distulit illud allegare, non propterea poterit iudex laicus illum in expensis cõdemnare, sed est remittendus ad iudicem suum ecclesiasticum, etiam respectu refectionis impensarum, ut in facti cõtingentia iudicauit curia Neap. teste Gramm. voto 18, quem refert Caraiuita

uita super ritu 65. magnæ Curiæ, numero 1. Quinimò etiamsi deinde contigerit clericum carcerari, non potest cogi, vt soluat, neque etiam pœnam ipsius contomaciæ, licet pecuniaria sit, sed est liberè dimittendus. Et ita in facti cótingentia decisum fuit in curia Delphi. vt per Guid. Papæ decis. 450 supra quęst. licet curia Neapol. contrarium iudicauerit, vt per Grammat. voto 27. & male secundum eum, quam decisionem curiæ Neapol. aliter refert Foller. in pract. crim. fol. 63. num. 39. in fi. Scias tamen, quòd Bat. in l. non videtur, la 1, num. 1. ff. de iud. videtur tenuisse contrarium, quòd scilicet clericus citatus coram iudice laico, si non compareat, & alleget se clericum, possit mulctari: & hoc nisi in citatione dictum sit, citetur presbyter talis, uel aliquid aliud, ex quo appareat, quòd ille esset clericus, quod tamen iudices nostri temporis nó solent apponere in suis citationibus, licet secundum eum male faciant. non tamen potest contra talem clericum contumacem perueniri ad secundum decretū, quia non dicitur latitare, ex quo non tenetur in eo iudicio respondere. Et illam opin. Bart. seruari attestatur Aufre. in Apostil. ad decis. Tholos. 265. Sed certè communiter Canon. tenent contra Barto. ut attestatur Cauens. super 235. ritu magnæ curiæ, nume. 11. Et ita quicquid seruetur in Gallia, apud nos clericus cótumax in casibus, in quib. non tenetur comparere, nó mulctatur; & si mulctatus fuerit, quandocunque docet se clericum, solet talis mulcta reuocari, & annullari. Et ita puto seruari debere à iudicibus D a v m timentibus.

6 Et hæc quidem conclusio, quòd scilicet clericus non possit à iudice laico criminaliter iudicari, procedit siue clericus pro crimine coram iudice conueniatur, siue reconueniatur: nam clericus non potest coram iudice seculari pro crimine ciuiliter neque criminaliter conueniri. Et hæc est communis opi. ut attestatur Scribentes in c. at si clerici, de iud. & in specie Imol. nu. 148, quem refert Berous ibi nu. 150, Card. Alex. in ca. multi, col. pen. uersic. in fi. gl. 2. q. 1.

7 Habet &t locum hæc conclusio, quamuis clericus sit illegitimus. licet n. nati, illegitimè sint maxime odiosi sacris Canonibus, ut dixi s. lib. 2. §. Filius: tamen etiam clericus illegitimus gaudet priuilegio fori: & ita in facti contingentia decisum fuit per concil. Neapol. ut refert Grammat. decis. 81.

8 Quæro, an clericus coniugatus gaudeat priuilegio fori. Respon. quòd sic. nam propter coniugium non perditur priuilegium, quòd in criminalibus non possit puniri à iudice seculari, dummodo cum vnica tantùm, eaque virgine, matrimonium contraxerit, & habitū clericalem, tonsuramque deferat, ut est tex. in c. vnico, de cler. coniug. in 6. & est communis opin. ut ait

9 Didac. pract. q. 31. post num. 7. uersi. Prima igitur.† Si verò sit bigamus, potest à iudice laico puniri: intellige tamen, si propriè sit Bigamus, s. si duas uxores duxerit: nam alij interpretatiuè bigami dicuntur, ut dixi supra, lib. 2. §. Clericus, & ideò non possunt à iudice laico puniri.

10 Sed an ille, qui vnam tantum vxorem duxit virginem, illamque propter adulterium dimisit, & deinde ei recóciliatus est, dicēdus est bigamus, quo ad hoc, vt amittat priuilegium fori? Respon. Certè clericus quòd vxorem post adulterium ab ea commissum carnaliter cognoscit, etiam si ipse adulterium ignoret, dicitur bigamus secundum communem opin. etiamsi ex præcepto ecclesiæ illam inuitus cognouerit, ut dixi in loco præalle. Nihilominus cum talis interpretatiuè dicatur bigamus, dicendum est, quòd non amittit propterea priuilegium fori. Et ita tenent concorditer omnes, ut attestatur Auf. in decis. Thol. 64, referens ita fuisse decisum in facti contingentia.

11 Sed pone, quòd aliquis clericus solutus commiserit aliquod delictum, & de eo fuerit accusatus: deinde postea effectus sit bigamus: nunquid erit curiæ seculari remittendus? Resp. quòd non. attenditur enim status, in quo erat tempore delicti. Et ita conclusum fuit in curia Tholos. vt per Aufter. decis. 377.

Qua ratione pariter etiam decisum fuit per consilium Neapo. quòd si clericus post commissum delictum, vxorem duxerit, non potest de eo delicto cognosci per iudicem secularem, sed debet ad iudicem suum ecclesiasticum remitti, prout conclusum fuisse refert Grammat. decis. 10, non obstantibus (vt ipse ait) clamoribus fisci: quem refert Carauita super ritu 66. magnæ curiæ, num. 9. qui tamen de hac decisione dubitat, ut ibi per eum.

12 Hæc uerò omnia procedunt, dummodo talis clericus cóiugatus abstineat à negociationibus, & armis: aliàs autem si ab eis non abstineret, posset, non obstāte clericatu, per iudicem laicum puniri. Et hæc est commu. opin. ut dicit Bertrand. cons. 23. num. 5. lib. 8. Et quòd clericus coniugatus debeat abstinere à negociationibus, à quibus alij clerici non coniugati tenentur abstinere, aliàs priuilegium fori amittat, tenuit In no. in c. fi. de vita & hon. cler. & ita firmant cómuniter Doctores, ut dicit Alex. de Neuo, cons. 60. num. 4. Quæ autem negociationes sint clericis interdictæ, dixi supra lib. 2. §. Clericus.

13 Dixi clericum coniugatum gaudere priuilegio fori, dummodo incedat in habitu & tonsura clericali, licet hodie (secundum aliquos) de cōsuetudine clerici non coniugati non incedant in uestibus, & tonsura clericali, vt fatetur esse generalem consuetudinem Fulg. cons. 123. num. 1. Sed quæro, quis dicatur in hoc proposito habitus clericalis. Resp. Omnes cócludere videntur, quòd non sit à sacris canonibus determinatus clericis aliquis habitus ab aliis distinctus, &

14 ideo quòd sit attendenda consuetudo regionis.† Propterea ad iudicandū an aliquis incedat in habitu, & tonsura clericali, uidendum est, an ille, qui in aliquo habitu incedit, prima facie si uideatur in populo, iudicabitur clericus, an autem laicus. Et certè uera est hæc conclusio, si affirmatiuè intelligatur, scilicet, quòd sacri Canones non constituunt specialiter clericis certum habitum, sed negatiuè nó est uera: nam multi habitus sunt per sacros canones prohibiti à clericis deferri, ut uideri potest in locis præallegatis per Foller. in pract. crim. fol. 64. num. 42. & seq. Quid ergo si clericus deferat biretum, seu capitium bipartitum, seu virgatum, aut duorum colorum? Certè non dicetur incedere habitu clericali: & ita fuit iudicatum per curiam Tholos. teste Aufre. decis. 227. idemque si deferat colletum sic virgatum, ut eadem curia iudicauit, decis. 252. Et refert pract. Milles fol. 73. num. 8, quòd quidam clericus coniugatus, eo quòd habebat caligas bapartitas, Tholosæ reputatus fuit laicus: & pro crimine tanquam laicus fuit laqueo suspensus. & nota in hoc proposito quòd quamuis secundum opin. magis communem cognitio, an aliquis sit clericus, uel non, pertineat ad iudicem ecclesiasticum, de quo videnda sunt ea, quæ dixi infra uers. regulariter autem: nihilominus si dubitetur super habitu, an sit clericalis, uel non

non', hæc cognitio spectat ad iudicem laicum, non autem ad ecclesiasticum. Et ita decisum fuit in facti contingentia in parlamento Delph. ut refert Guido Pap. decis. 138. & cons. 110. num. 2, ubi pariter in facto ita consuluit.

15 Sed hic quæro, quid si clericus coniugatus, qui ante tempus commissi criminis non incedebat in habitu, & tonsura, reassumpserit habitum & tonsuram, & incontinenti aliquod crimen commiserit: nunquid gaudebit priuilegio fori? Respon. Io. And. in ca. Ioannes, in 4. q. de cler. coniug. teouit, quòd sic, referens ita fuisse Paduæ determinatum, licet cõmuniter Doctoribus (vt ipse ait) non placuerit, & illum sequantur communiter Scribentes, ut dicit Alex. cons. 8. post nu. 4. libr. 1, & cons. 149. nu. 7. lib. 6, quem refert Marsi. sing. 480. apud Doctores. Hanc etiam dicit esse cõmunem opi. Dida. in d. q. pract. 31. post nume. 7. uers. Quinto potissimum: secundum quam in facti contingentia consuluit Christoph. de Castil. cons. 5. Quod tamen ego intelligo vt procedat, nisi talis clericus habitum, & tonsuram reassumpsisset in fraudem, vt etiam dixi infra statim, uers. sed quid si clericus.

16 Sed quid si clericus coniugatus, solitus aliquando deferre tonsuram, fuerit condemnatus tempore, quo non habebat tonsuram, pro aliquo delicto per eum commisso, nunquid si reassumat tonsuram, & deinde captus sit à iudice seculari, poterit ab eo puniri? Respon. quòd non, sed est remittendus ad iudicem ecclesiasticum. Et ita fuit decisum per curiam Tholos. teste Aufre. decis. 104. Hoc tamen locum non haberet, ubi appareret, quòd ipse clericus reassumpsisset habitum, & tõsuram in fraudem, vt pariter in facto fuit iudicatum per eãdem curiam Tholosanam, ut refert Aufret. decisione 144, ubi dicit quòd ita tenent communiter legistæ, & decis. 147.

17 Quæro nunc, quid si clericus non deferat tonsurã, quia non habet capillos? Resp. quòd excusatur: & ita conclusum fuit in curia Tholos. ut per Aufrer. decis. 256. Nam ad impossibile nemo tenetur. Quod nota pro clericis, quibus morbo Gallico implicitis aliquando solent capilli cadere.

18 Vnum etiam scias, quòd clericus coniugatus, qui vnicam tantum, & virginem uxorem duxit, ea mortua recuperat omnia priuilegia, quæ competunt clericis non coniugatis. Ita dicit Abb. in c. clericus, il a. nume. 4. de vita, & honest. clericorum, cuius opi. ferè vnanimi sententia probant omnes, ut attestatur Dida. in d. pract. q. 31. post nu. 7. uers. 5. potissimũ, in fi.

19 Hæc autem, quæ de clerico non deferente habitum, & tonsuram dicta sunt, intelligi debent vt procedant in eo, qui est coniugatus. Cæterum clerici non coniugati licet non incedant in habitu, & tonsura, gaudent priuilegio fori, nec possunt à iudice laico puniri. c. si iudex laicus, de sen. excom. in sexto. Bene verum est, quòd si talis clericus fuerit ter monitus à suo prælato, ut deferat habitum, & tonsuram, & ipse, neglectis monitionibus, adhuc incedat sine habitu, & tonsura, tunc in omnibus reputatur pro laico. Et hæc est differentia in hoc proposito inter clericum coniugatum, & non coniugatum: nam clericus coniugatus, eo ipso quòd nõ defert habitum & tonsuram, absque alia monitione amittit priuilegium fori: & hoc omnes fatentur ut ait Didac. practi. q. 32. post num. 1: Clericus autem non coniugatus non amittit priuilegium, nisi post monitionem. & hæc est cõmunis opi. ut ait Didac. in d. q. 32. nume. 1, Et ita videtur communiter practicari, ut dicit Imola in c. fi. post nume. 7. uers. aduerte tamẽ, de vita, & honest. clericorum. Sed certè Alex. de Neuo cons. 59. num. 4, dicit uerum non esse, quòd ita seruetur, & reuera apud nos non seruatur: nam clerici, qui non sunt in sacris, neque habent beneficia, si non incedunt in habitu, & tonsura, puniuntur indistinctè per iudices seculares, etiamsi à suo prælato moniti non fuerint. Et ita rescripsit Senatus prætori Bobij, & vicario episcopali eiusdem ciuitatis, qui contra huiusmodi obseruantiam quandam inhibitionem fecerat ipsi prætori, quam postea reuocauit, 7. August. 1562. P. N. In regno autem Neapo. seruatur, quòd clerici etiam in minoribus constituti, & habentes etiam solummodo primam tonsuram, gaudẽt priuilegio fori, etiamsi non incedant in habitu clericali, ut pluries decisum fuisse in sacro cõcil. refert Grãmat. uoto 33. in fi. & super const. Reg. fol. 3. col. 4. post nu. 4. Vbi tamen subdit quòd post promulgatam quãdam constitutionem Papæ Clementis, & deinde Papæ Pauli, aliter fuit obseruatum contra clericos non beneficiatos, neque in sacris in constitutos. Quinimò Alexan. in consi. præallegato, nu. 6 in fi. tenuit, quòd quantum ad amissionem priuilegii clericalis circa forum, nulla sit differentia inter clericos in minoribus, & clericos in sacris constitutos: & allegat plures id tenentes, subdens, quòd hanc opin. quòd clericus se gerens pro laico, deprehensus in crimine possit puniri per iudicem laicum, communiter videntur tenere Doctores, fortè moti hac ratione, quia his temporib. prælati reddunt se ualde difficiles in huiusmodi monitionib. faciendis, ut etiam dicit Afflict. super prima parte constitutionum Regni, rubri. 3. post nu. 20. & ne eorum iurisdictio restringatur, potius tolerant vitia clericorum eis subditorũ. Quod an bene factum sit, Deus ipse iudicet. Cæterum clericus beneficiatus licet incedat armatus vt miles, non potest à iudice laico puniri. & ita declarauit Senatus in causa cuiusdã Ludouici Scribani, 21. Maij 1554. P. N.

20 Sed quid si facta sit monitio generalis in synodo, nunquid illa unica sufficit, pro trina monitione? Respon. quòd sic, modò fiat expresse sub pœna priuationis priuilegij clericatus. Ita tenuit Hostien. in c. 1. ne clerici, vel monachi, & est communis opi. ut dicit Alex. de Neuo cons. 60. nu. 14. Talis enim monitio in synodo facta, habet uim constitutionis, in qua regulariter unica sufficit monitio, neque plures requiruntur.

21 Regulariter autem si clericus captus sit per iudicẽ secularem, debet remanere penes eum, donec fuerit cognitum per iudicem ecclesiasticum de clericatu: & comperto quòd sit clericus, debet remitti ad eundem iudicem suum ecclesiasticum. Et ita seruari attestatur Affli. in d. rub. post nu. 19. Hæc enim probatio & cognitio, an aliquis sit clericus, siue ecclesiasticæ iurisdictionis, debet fieri coram iudice ecclesiastico, non autem coram iudice seculari. Et ita tenent communiter DD. ut dicit Ripa in c. decernimus, post nu. 4. uer. sed coram quo, de iud. Hanc etiam opin. dicit esse communem Didac. in pract. q. 33. nu. 1, ubi etiam attestatur ita seruari in Hispania. In hoc tamen Ducatu aliter seruatur. nã clericus, contra quem procedit iudex secularis pro aliquo delicto, exhibet corã ipso iudice seculari iura sua, & instrumenta. & eis visis, iudex secularis illum remittit ad suũ iudicem ecclesiasticum, ubi sit in casu remissionis. Et ita seruari debere rescripsit Senatus Prætori Laudę in cã cuiusdam Bartholomęi de Basilica Petri, qui faciebat se cle

ricum

ricum beneficiatum, 5. Nouembris 1556. P. N. Illi tamen, qui non sunt cōstituti in sacris ordinib. neq; deferunt habitum & tonsuram, vltra clericatum tenentur exhibere titulum beneficij, & probare quòd sint etiam in quasi possessione ipsius beneficij: aliàs non remittuntur ad iudices ecclesiasticos, vt supra dixi. Cęterum si sit controuersia non super clericatu, sed super habitu vel tōsura, iudex laicus proculdubio est super eo iudex competens, ut dixi s. vers. dixi clericū,
22 circa fi. † Debet autem iudex ecclesiast. statim quòd ei innotescit clericum sibi subditum à iudice seculari detineri, illum repetere: aliàs posset tanquam negligens ab administratione deponi, & fortè etiam criminaliter puniri, prout in facti contingentia consuluit Chassan. cons. 38.
23 Quæro modo, quid si clericus, qui non defert habitum, & tonsuram, immisceat se enormitatibus, nunquid etiam si à prælato suo non fuerit ter monitus, amittat priuilegium fori, ita ut possit à iudice laico puniri? Resp. Hæc est ardua quæstio, in qua Doctores multum uariè loquuntur: & tota pendere uidetur ab intellectu tex. in ca. perpendimus, de senten. excom. Ex quo secundum Doctores magis communiter colligi uidetur, quòd sacerdos, qui dimisso habitu & tonsura immiscet se enormitatibus, amittat priuilegium fori, ita ut possit à iudice seculari puniri. Et plures opi. tec. censet Capic. decis. 161. in causa Crusconi, licet non dicat quid in illo casu fuerit iudicatū. In hoc igitur artic. aliqui dicunt quòd clericus, qui dimisso habitu & tonsura immiscet se enormitatibus, non propter ea amittit priuilegium fori, nisi prius etiam fuerit à suo episcopo uel prælato admonitus trina monitione, ut à prædictis desistat, & habitum reassumat. Et hanc dicit esse communem opi. Rolan. cons. 4. nu. 31. lib. 1. referēs id attestari Alex. in cons. 8. lib. 1, de quo infra mentionem faciam. Viuius, qui alios refert (vt ipse ait) idem attestantes in lib. communium opi. in uerbo, Clerici à potestate, Menchiaca lib. 3. de testib. §. 22. nu. 63. Et dicit etiam Alber. in 2. parte statut. q. 42. se vidisse communiter seruari, quòd exigatur monitio, & si post monitionem se non correxerint, perdant tunc priuilegiū clericale, & subiaceant iudici seculari: quem refert, & idem attestatur Cæpol. cōs. cri. 11. uers. quintum etiam requiritur. Alij, ut Cat. in d. c. perpendimus, faciunt differentiam, an talis clericus immiscens se enormitatib. interficiatur ab aliquo priuato, an autem à iudice: & dicunt quòd priuatus potest illum interficere absq; eo quod incurrat excommunicationem, ex quo propter delictum est ipso iure priuatus priuilegio. c. si quis suadente diabolo, 17. qu. 1. de quo priuilegio dixi infra q. 77. uers. percutiens clericum, & aliis seq. Secus autem in iudice, quia (secūdum eos) cum puniendo talem clericum index violet immunitatem fori ecclesiastici, non effugit pœnā excommunicationis: & dicit Card. quòd illud c. perpendimus, communiter ita intelligitur, quòd scilicet ille comes vt priuatus, illum presbyterum interfecerit. Sed certè hoc nullo modo est tenēdum, & expresse illud reprobat Alex. de Neuo in d. cons. 59. nu. 12. dicens quòd Cardin. in hoc uerum non dicit, & quòd imò cæteri Doctores, nemine discrepante, tenent, quod non incurratur excommunicatio propter mortem talis clerici, quia priuatus erat priuilegio fori, & quòd communiter intelliguot illum textum, quod comes tanquam iudex, non tanquam priuatus interfici fecerit illum presbyterum. Et certè esset absurdum aliter dicere, ut demonstrat latè Alex. de Neuo in loco prędlegato, & apertè hoc sonant uerba text. dum dicit à B. comite iussus est fustigari, qui postea eius mandato traditus patibulo expirauit: quæ uerba fustigationis, & patibuli non conueniunt priuatæ vindictæ, sed publicæ iustitię. Gofred. autem relatus per Alex. de Imola in allegato cons. 8. post nume. 2. dicebat, quòd ille text. in d. cap. perpendimus, procedit in clerico constituto in minoribus, ut scilicet si dimittat habitum, & tonsuram, & immisceat se enormitatibus, amittat priuilegium fori, non autem in clerico in sacris constituto. Sed certè hoc expressè repugnat tex. d. capit. quod expressè loquitur in sacerdote, & ideo subdit Alexan. de Imola ibi, quòd iste intellectus non est tenendus, sed quòd uerior & magis communis intellectus est, quòd d. cap. perpendimus, locum habeat in priuilegio canonis, si quis suadente, de quo dixi infra quæst. 77. uers. Sed an percutiens, non autem priuilegio fori. nam istud (secundum eum) non amittitur nisi præcedente monitione, & reuera negari non potest quin iste intellectus multum applaudat literæ illius cap. dum dicit, propter hoc ad obtinendam absolutionem apostolicam sedem adire cogantur: quæ uerba magis uidentur cōuenire excommunicationi, quæ infertur ex dispositione canonis, si quis suadente, quàm illi, quæ infertur propter violatum priuilegium fori. Et quòd monitio requiratur, dicnnt in practica seruari Alber. & Imola in locis per me supra relatis. Et secundum hanc opinionem Alex. de Imola. in d. cons. 8. dicit millies, imò semper fuisse iudicatum per curiam, & consil. Neapol. Gramma. super consti. Regni. fol. 29. colum. 1. uers. Decimò ubicunque: Sed tamen neque iste intellectus est communis: nam ut fatetur Car. ibi in decima oppositio. scribentes indistinctè tenent, quòd si clericus, dimisso habitu clericali, immiscet se sæuis, perdit omne priuilegium, etiam quo ad forum, etiamsi non fuerit ter monitus, prout illum refert, & attestatur hanc esse communem opi. Alex. de Neuo in allegato consi. 59. post num. 10. Aliqui uerò licet transeant cum hac sententia, quòd scilicet non requiratur monitio, addunt tamen, quòd talis clericus non modo immiscuerit se enormitatibus, & sæuis, sed diu etiam in illis perseuerauerit. Et ita hanc opin. tanquam magis communem obseruari, & tempore suo obseruatam fuisse asserit Aufre. in repet. clem. primæ, de offic. ord. in 1. regu. num. 17, quem refert Boss. in tit. de foro compet. num. 139, Pract. Conradi, fol. 147. in 19. limitatione, & Grammat. in loco supra allegato, Dida. pract. q. 32. post nume. 2. uers. Tertio his erit, ubi etiam dicit, quòd credit eam moribus receptā in clericis primę tonsurę. Et dicit Chassao super consuet. Burguo. fol. 50. num. 55, quòd hanc opi. vidit communiter obseruari. Exempla tamen, in quibus idem Aufre. refert dictam opin. obseruatam fuisse, non sunt in clericis, qui diu in enormitatibus perseuerassent, sed in ijs, qui aliquod delictum enorme, & sæuum perpetrassent, s. in clerico qui occiderat per insidias virum, cuius vxor erat eius adultera, & in alio, qui commiserat crimen læsæ Maiest. & huiusmodi. Hanc eandem opin. nulla facta mentione de perseuerantia, tanquam magis communem obseruatam fuisse refert Boer. decis. 69. nume. 16, & seq. in clerico, qui ex proposito occiderat quendam barbitonsorem, & in aliis, prout etiam multa huiusmodi exempla in primo delicto enormi absque ulla perseuerantia, aut reiteratione refert Guli. Bened. in 1. parte

te repet.ca.Raynu. in uerb.vxorem nomine Adelasiã fol.81.num.149, & seq. secundum quam etiam decisum fuit per parlamentum Tholos. teste Guid. Papæ decis.138.in camera consilij. Ex quibus omnibus apparet, quòd secundum magis communes decisiooes præallegatas & consuetudines approbatas, clericus siue in sacris, siue io minoribus constitutus, qui dimisso habitu clericali aliquod enorme delictum committit, etiam nulla monitiooe præcedente, amittit priuilegium fori, & potest à iudice laico puniri. Et ab hac opi. putarem oon esse consulendo aut iudicando recedendum, salua semper determinatione S. matris Ecclesiæ. Et reuera videmus, quòd prælati clericos criminosos (vt plurimum) leuiter castigant, & licet quandoque eos ad perpetuos carceres condemnent, tamen illos postea relaxaot plerunque, ac dimittunt, ex quo oritur io populo scandalum, videre clericum & laicum eiusdem delicti reos adeò diuersimodè puniri, vt.s. laicus pęna mortis afficiatur, & in frusta scindatur, clericus autem aliqua leui pœna castigatus per forum ambulet. Idemque populus cootra prælatos, & clericos intumescit, & murmurat, ut dicit Anch. in c. ea quæ fiut, de reg.iur.in 6. & alij, quos refert Boer.in d.decis.69 no.9. Proptetea non est mirum, si quandoque iodices seculares in remissionibus clericorum ad iudices ecclesiasticos faciendis, difficiles se præstant.

24 Cęterum si clericus incedat in habitu & tonsura, cessant hæc omnia. nam quantumcunque grauia crimina committat, & illa reiteret, io eisque perseoeret, nunquam efficitur de foro seculari. Et hanc dicit esse communem opin. Boss.in ti.de foro compet. post nu. 134. & ita seoiper vidi obseruari. Bene uerum est, ꝙ si clericus esset seditiosus, & turbaret publicam quietem, solet senatus, etiam quòd sit in sacris, illum ad tẽpus eiicere ab illa ciuitate, uel loco, quam perturbat, prout factum fuit proximis annis in quodam archipresbytero, 18. Augusti 1559. P. N. Et potest talis prouisio tolerari, quia videtur facta noo minus ad beneficium ipsius clerici, ne s. offendatur, quàm aliorũ. Vidi etiam per seoatum condemnari ad triremes per decennium quendam fratrem Desideriom ex monasterio Castellarij, qui confessus fuerat se rotondisse pluries monetam, 14. Septemb. 1560. A. C. habita tamen prius fide ab eius superiore, ꝙ fratres habebant illum pro incorrigibili, & pro membro putrido. Faciunt quæ dixi infra, uers. successiuè quæro.

25 Quæro, Pone ꝙ clericus fuerit admissus per principem ad aliquod officium seculare, & in ipso officio deliquerit: nunquid poterit ab ipso principe, oel alio iudice seculari puniri? Resp. quòd non, etiam si tantum in minoribus sit ordinibus constitutus. Et hanc esse commonem opin. attestatur Aufre. in d. clem. 1. num. 55. de offic. ordin. quem refert Didac. in pract. q. 33. post nu. 6. Subdit tameo Aufrer. in loco pręallegato, quòd hæc conclusio in Gallia noo seruatur in practica: & ita etiam videmus quotidie priocipes seculares tales clericos etiam in sacris coustitutos priuare officio, & etiam mulctare pęnis pecuniariis, ubi qualitas facti hoc exigit, ut etiam dicit esse consuetum seruari in regno Franciæ Gulielm. Benedict. in prima parte ca. Raynutius, in uerb. & uxorem nomine Adelasiam folio 81. nume. 155. licet fortè de iure male sustineri posset.

26 Vlterius quæro, nonquid clerici reperti cum armis prohibitis ex forma ordinũ & proclamationum principis secularis, possit à iudice laico puniri. Respond. Resolutio huius quæstioois videtur pendere ab illo articulo, nunquid talia edicta ligent clericos, in quo mihi semper placuit opi. affirmatiua, quæ etiã est magis commnnis, ut dixi supra lib. 1. Et patet ex auctoritatibus allegatis per Didac. in pract. qu. 33. oum. 7. ex quo talia proclamata concernunt publicam vtilitatem, & quietem totius populi, prætereaque armorum vsus noo modo de iure ciuili, sed etiam de iure canonico est interdictus, ut ibi dixi. Hac igitur opi. retenta, dic quòd si clerici fueruot reperti cum ipsis armis prohibitis, potest iudex laicus, seu eius familia ipsos spoliare, & arma eis auferre: neque teneotur illa eis restituere. Et ita passim obseruatur, & in specie id io Hispania seruari attestatur Didac. in d. quæst. 33. nume. 7. & lib. 5. resolut. cap. 20. in fi. Placa lib. 1. delict. cap. 8. oume. 56, Aliàs sequeretur, quòd clerici possent cum armis liberè vagari, & impuoè turbare quietem ciuitatis, quod esset absurdissimum, & nullo modo tolerandum. Quo uerò ad pœoam corporalem, credo quòd contra eos exequi oon possit, sed si sit pecuniaria, bene posset exequi: oon tamen potest iudex secularis ab eis illam exigere, sed sunt puniendi per iudicem suum ecclesiasticum, secundum opinionem Ioan. de Platea in §. Item lex Iulia, Institu. de public. iudi. Et ad hunc effectum iudex, & familia secularis posset & deberet talem clericum cum armis deprehensum impune detinere, & consignare suo iudici, ut illum puniat: iuxta ea quæ dixi supra, quæst. 28. uersic. si uerò loquimur. Et licet Didac. in loco præalleg. dicat, quòd fortè non tenebitur iudex ecclesiasticus eis imponere pœnam comminatam in edictis principis secularis, sed solùm eos punire pœna arbitraria, ego in pœna pecuniaria credo, quòd tenebitur eam illis imponere: non enim video, quomodo dicerentur clerici ligari huiusmodi edictis, ut est communis cooclusio, cum qua etiam ipse sentit, nisi ligarentur etiam pœna pecuniaria in ęis imposita. Beoe quòd ad pœnam corporalem, teoeo quòd nullo modo eos liget. Cæterum quidquid sit de iure, io Gallia iudices seculares puniunt clericos arma vetita deferentes, ut attestantur multi, quos refert Didac. io loco præalleg. Chassan. super consuet. Burgund. fol. 55. nu. 79, nbi refert etiam hic Mediolani dum ipse esset vicarius iustitiæ, captum fuisse quendam clericum de nocte cum armis, qui fuit punitus pœna pecuniaria, & euasit corporalem. In Gallia autem dicunt, hoc eis licere ex priuilegio Romani Pontificis.

27 Quæro, nunquid clericus committens crimen Læsæ Maiest. possit puniri per principem, aut iudicem secularem, cui sit temporaliter subditus? Respond. de iure loquendo, quòd ooo. clericus eoim ooo dicitur propriè committere crimen Læsæ Maiest. cum oon sit uere subditus, ut dixi supra, §. Læsæ Maiestatis, versic. vidi quandoque. Et ita reperio in facti contiogeotia consuluisse Barb. consil. 55. in 1. dub. lib. 3, Roland. cons. 4. lib. 1. Tamen de facto principes secolares plories seruant contrarium: quia in hoc crimine, cum agatur de ipsorum uita, aut statu, oon solent clericos remittere ad iudices suos ecclesiasticos, sed ipsi per suos iudices illos examinari faciunt, & torqueri. & quandoque etiam suspendi, & possent fortè priocipes, & iudices seculares hoc facientes excusari per tex. in cap. perpendimns, de senten. excom. & ea, quæ dixi supra, uers. quæro modo. Sed nunquid clericus postquam erit iudicatus à iudice suo ecclesiastico, quòd commiserit tale crimen Læsæ Maiestatis, erit

deinde

deinde degradandus, & tradendus curiæ seculari. Respon. quòd proculdubio est degradandus, non tamen actualiter, sed uerbaliter tantum. Et hæc est communis opin. vt dicit Curt. Iun. consi. 159. nume. 5, prout illum refert Villalobos in sua collecta communium opin. in litera E. num. 99. Et licet Abb. in dicto cap. at si clericis, in princip. in vltimis uerbis, tenuerit quòd est deinde tradendus curiæ seculari, tamen communis opi. videtur esse in contrarium, ut ait Bos. in tit. de foro competen. nume. 537, & in titu. de crimine Læsæ Maiestatis, post num. 86. Nemo est qui nesciat hoc crimen Læsæ Maiestatis esset atrox, & enorme. propterea dicerem iudicem ecclesiasticum posse talem clericum, etiam non expectata incorrigibilitate, tradere curiç seculari, non tamen teneri, iuxta ea quæ dixi infra, uersi. Pariter.

28 Solet etiam quandoque dubitari, nunquid clericus deponens falsum testimonium coram iudice laico, possit ab eo puniri. Diai infra, q. 38. uersic. sed hic quæro.

29 Item quæro, nunquid clericus imputatus de assassinio, possit puniri per iudicem secularem. Respon. quòd sic. tales enim assassini sunt diffidati à toto populo Christiano: & possunt à quocunque impunè offendi, ut est tex. in c. vnico, de homi. in 6. & dixi supra, hoc eo. lib. §. Assassi. uersi. sed quæro.

30 Sed quæro, Tu scis, quòd in casibus, in quib. clericus potest puniri à iudice seculari, requiritur solennis degradatio, & traditio curiæ seculari, vt diai infra uersi. Scias autem, & seq. nunquid hæc etiam requiruntur, quando clericus de assassinio imputatur? Respon. quòd non requiratur actualis, neque solennis depositio, uel degradatio. & est communis opi. vt dicit Lambert. in c. t. q. 61. nu. 88. de hęret. in sexto, quem refert Viuius in lib. communium opi. in verbo, Iudex laicus potest, Diaz. in pract. crim. canon. 91, Dida. lib. 2. resolutionum, c. 20. post num. 10. vers. Sextò deducitur, Placa lib. 1. delictorum, c. 19, num. 26, referens idem attestari Remig. Gon. de immunitate ecclesiarum, fo. 544. fallen. 15. num. 10. Et ita in practica obseruatur, ut ait Diaz. in d. c. 93, quem refert Pract. Conradi, fol.
31 247. uersi. 18. fallit † Benè verum est, quòd requiritur sententia declaratoria, per quam iudex pronunciet ipsum esse assassinum. Et hæc est communis opi. ut dicit Pract. Carer. fol. 589. nume. 11, Capic. decis. 255. num. 2, Placa in d. cap. 19. num. 27. qua declaratione sic facta, non requiritur alia sententia, per quã imponantur pœnæ contentæ in d. c. vnico, sed statim illas incurrit ipso iure, & facto. Et ita dicit tenere cõmuniter omnes Doctores Alex. cons. 166. num. 5. lib. 7. Sed nunquid talis declaratoria fieri potest per iudicem secularem, an autem requiritur in primis, quòd iudex ecclesiasticus, pronunciet ipsum clericum esse assassinum? Respond. De iure res videtur clara, quòd spectat ad iudicem ecclesiasticum, sed de consuetudine ego video apud nos seruari, quòd si talis clericus est in fortiis iudicis secularis, non fit aliqua declaratoria super hac qualitate, neque per iudicem ecclesiasticum, neque per secularem, sed reiecta exceptione clericatus, proceditur ad vlteriora contra talem clericum imputatum de assassinio, & retinetur in curia seculari iudicandus: & deinde perfecto processu, & constito de assassinio, infertur per ipsum iudicem secularem sententia declaratoria vnà cum ipsa condemnatione. Et ita etiam reperio in facti contingentia obseruatum fuisse per Cons. Neapol. ut attestatur Capic. in allegata decis. 112. nume. 4. & seq. & decis. 555. post nu. 25. uers. Sed hanc sententiam, & Grammat. voto 8. & voto 11.

32 Quæro etiam, Tu scis, quòd regulariter clericus propter aliquod quamuis graue delictum, non traditur curiæ seculari, nisi sit incorrigibilis, ut dixi infra, vers. dixi etiam: nunquid ergo propter crimen assassinij erit tradendus curiæ seculari non expectata incorrigibilitate? Respond. quòd sic. & est communis opin. vt dicit Gul. Benedict. in quæst. de homic. quam posuit post repet. cap. Raynutius, fol. 41. in fin. quem refert Placa in d. cap. 19. post num. 26. Et licet ipse videatur sentire contrarium, ex quo iste casus (vt ipse dicit) non est specialiter exceptuatus à regula, non tamen est à communi opin. recedendum, quæ innititur verbis tex. in d. cap. unico, expresse disponentis, quòd absque vlla depositione uel sententia, ipso iure, & facto relinquat curiæ seculari, in qua seculari curia parum curamus, an quis sit incorrigibilis, uel ne, vt est omnibus notissimum.

33 Successiuè quæro, nunquid clericus, qui sit incorrigibilis, possit puniri per iudicem secularem. Respon. quòd regulariter, licet sit incorrigibilis, non potest puniri à iudice laico, nisi prius sit degradatus, & traditus curiæ seculari. Scias tamen, quòd si talis clericus sit uerè incorrigibilis, eo casu utique poterit per iudicem secularem, absque vlla degradatione puniri, & hoc etiam, si sit in sacris constitutus. Et est communis opi. ut attestatur Dida. pract. q. 32. post num. 2. uers. Secundò est adnotandum. Scias etiam, quòd quãdo clericus incorrigibilis non potest puniri ab ecclesia, potest ipso iure comprimi à iudice seculari, absque alia degradatione. Et hæc est communis opin. Mod. vt dicit Aret. in cap. cum non ab homine, post nu. 39. uers. tertia fuit opinio, de iudiciis: quem refert Diaz in pract. crimin. canon. cap. 531. Et ita aliquando seruatum fuisse per Senatum dixi supra uersic. cæterum si clericus.

34 Sed quæritur, nunquid requiratur declaratoria super huiusmodi incorrigibilitate prius, quàm clericus possit per iudicem laicum puniri. Respon. Fel. in d. c. cum non ab homine, post nume. 10. dicit quòd potestas, quæ datur iudici seculari super clerico incorrigibili, non exercetur, nisi declaretur qualitas incorrigibilitatis. Et dicit quòd ita colligitur ex omnibus dictis doctorum communiter, & Felin refert, & sequitur Diaz in alleg. cap. 131. Bos. autem in tit. de foro compe. num. 532. dicit, quòd clericus qui non incedit in habitu, dicitur incorrigibilis, si præcessit trina monitio: ille uerò, qui incedit in habitu, dicitur incorrigibilis, quando primò est depositus, secundò excommunicatus, tertio anathematizatus, & adhuc in contumacia perseuerat. Qua forma seruata, dicit ipse, quòd absq; alia declaratione efficitur fori secularis: & subdit, quòd ita tenent communiter Doctor. licet postea dicat quòd ista forma rarò videtur in vsu. Cæterum Chassan. super consuetu. Burg. fol. 51. post nu. 66. dicit, quòd in curia Parisien. obseruatur, quòd post binam remissionem de delictis, pro quibus ingeritur pœna mortis, clericus habetur pro incorrigibili, tam in odium incorrigibilitatis, quàm in odium iudicis ecclesiastici, negligentis eum corrigere. Idem etiam declaratum fuisse per parlamentum Parisien. in criminibus, in quibus pœna mortis non ingerebatur, refert Papo libr. 5. tit. 6. arresto. 5: Quæ obseruantia mihi satis placet.

35 Scias autem, q regulariter clericus in sacris constitutus, non potest propter quodcunque etiam enormissimum crimen à iudice seculari puniri, nisi prius sit à iudex ecclesiastico degradatus, & traditus curiæ seculari. Et hoc omnes fatentur, ut ait Dida. prac. q. 33. num. 2. Duo itaque requiruntur ad hoc, ut iudex laicus possit clericum punire: primum, q sit degradatus: secundum, quòd sit traditus curiæ seculari. De gradatio autem est duplex, verbalis scilicet & actualis, vt dixi inf. q. 74. Et effectus huius differentiæ est maximus. nam quando degradatio est tantummodo uerbalis, iudex laicus nullà habet iurisdictionem in clericum ita degradatum, nisi tradatur etiam curiç seculari, ut dixi: Sed si sit actualiter degradatus, potest iudex secularis eum punire absque alia traditione. Et hæc est communis opi. ut dicit Alcia. in d. c. cum non ab homine, num. 108, prout illum refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera C. uerb. clerici nunquam fuerunt. vers. fallit in clerico.

36 Scias etiam, q Clericus non est degradandus, nisi pro tribus criminibus, scilicet hæresis, falsi commissi in literis Apostolicis, & conspirationis in proprium episcopum. Et hæc est communis theorica Doctorũ, ut ait Gul. Bened. post 3. partem repetitionis ca. Raynutius, in quæst. de homic. num. 3. & seq. quem refert Foller. in pract. cri. cano. fol. 272. nu. 53. In aliis autem quantumcunque grauibus delictis, sufficit sola depositio absque degradatione. Et ideo quamuis clericus commiserit crimen enorme, & grauissimum, etiam si occidisset summum Pontificem, non debet degradari, si paratus sit se corrigere, sed debet detrudi in perpetuum carcerem, uel in monasterium. Et est communis opi. ut dicit Boss. in tit. de foro compe. nu. 136. Sed certè quicquid sit de iure, contrarium obseruatur in practica, ut dixi infra, uers. Pariter etiam.

37 Dixi etiam, q ad hoc ut clericus in sacris constitutus possit puniri à iudice laico, requiritur vltra degradationem q sit traditus curiæ seculari. Scias autem, q regulariter clericus etiam depositus non debet tradi curiæ seculari, nisi sit incorrigibilis. Et hæc est communis opi. vt dicit Abb. in d. c. at si clerici, post nu. 38. uers. Et sic resīdet, de iud. Si verò sit incorrigilis, tunc potest iudex laicus, absque alia traditione facienda per iudicem ecclesiasticum, illum punire. Et est communis opin. ut dicit Alex. de Neuo cons. 59. num. 28. Quinimò ibi nu. 30. dicit communem opi. esse, quòd etiam absque degradatione possit clericum punire, & dicit q hac esse communem attestatur Butrius in d. c. cum non ab homine.

38 Hinc infertur, q licet ex dispositione ca. si quis sacerdotum, 11. q. 1. clericus ppter calumniam, uel contumeliam illatam episcopo sit deponendus, & tradẽdus curiæ seculari, illud tamen intelligendum est, si sit incorrigibilis. & ita tenet gl. in d. c. cum non ab homine, in gl. fi. de iud. cuius opinio tanquam mitior cõmuniter approbatur, ut dicit Abb. in d. c. at si clerici, post nu. 37: Summa Siluestrina in uerbo, Degradatio, q. 5. Hanc etiam opi. dicit tenere communiter Doct. Aug. ad Ang. de malef. in uerbo, Et ibi caput, nu. 42, Anan. in c. ad abolendam, post nu. 19. vers. Tertius casus est, de hæret. Aret. in d. c. cum non ab homine, nu. 72, quem refert Diaz in pract. crim. canon. c. 109.

39 Videmus etiam, quòd quamuis clericus conuictus de crimine falsi statim sit deponendus & tradendus curiæ seculari, cap. ad falsariorum, de crimin. falsi, nihilominus hoc regulariter non seruatur, ut dicit Anan. in rubr. de falsis, circa fin.

40 Pariter etiam licet clericus condemnatus pro enormi homicidio sit deponendus, & tradendus curiæ seculari, non tamen potest statim post depositionem tradi curiæ seculari, sed debet expectari q sit incorrigibilis. Et est communis opi. ut dicit Aret. in d. c. cũ non ab homine, nu. 80. quẽ refert Dec. in d. c. at si clerici. nu. 258. Arnal. Albe. in c. quoniam, col. 124. in fi. vers. nihilominus tamen, de hæret. in 6. quem refert Diaz. in pract. crim. canon. c. 90, relatus per Dida. lib. 2. resolutionum, c. 20. post num. 7, & Foller. in pract. crim. fol. 66. nu. 45 circa fi. Placa lib. 1. delictorum, c. 51. nu. 13, Berous in d. c. at si clerici, nu. 181, Bossius in tit. de foro compet, nu. 141. in fi. Contrariam tamen sententiam, q s. clericus pro enormi homicidio, aut alio delicto tradẽdus sit curiæ seculari, dicit esse magis communem Guliel. de Bened. post tertiam partẽ repetit. c. Raynucius, in d. q. de homicidio. nu. 40. in fi. quem refert etiam Didac. in loco præallegato, non bene relatum per Villalobos in sua collecta communium opin. in litera I. num. 8. refert etiam Menchiaca de testam. lib. 3. §. 22. post nu. 52. Ita etiam dicit communiter teneri Pract. Carer. fol. 544. num. 59. Et hæc opinio seruatur in practica, ut scilicet clericus propter homicidium proditorium, uel aliud enorme, & grauissimum delictum degradatus, tradatur curiæ seculari, non expectata incorrigibilitate, ut in facto quandoque seruatum fuisse, refert Dec. in d. c. at si clerici, col. fi. Diaz. in d. c. 90, quem refert Folle. in pract. crim. canon. fol. 273. Et se ita aliàs practicasse refert Augu. ad Ange. de malef. in uerbo, Et ibi caput, post num. 43. & ego etiam aliquando vidi seruari. Ego in huiusmodi casib. enormibus, stante hac uarietate opinionum, crederem hoc relinquendum esse arbitrio ipsius iudicis ecclesiastici degradãtis, qui secundum qualitatem facti, & personarum decerneret, an esset tradendus curiæ seculari, uel non. In dubio tamen dicerem non esse faciendam traditionem clerici delinquentis, qui non esset incorrigibilis, nisi natura rei, & circunstantiæ criminis aliud suaderent. Et hac sñiam tanquam communem, & regulis iuris consentaneam amplecti videt Dida. in loco prealle. uers. hinc sanè.

41 Nunquid autem episcopus, aut clericus committens crimen læsæ Maiesta. in Principem secularem, sit illi tradendus; Dixi supra uers. Quæro nunquid.

42 Sed an iudex secularis, cui traditus est clericus degradatus per iudicem ecclesiasticum, poterit illum punire corporaliter? Resp. Si cõsiderentur uerba text. in d. c. cum ab homine, videtur dicendum, q nõ, cum ibi expresse dicat summus pontifex, q non debet puniri ad mortem, sed tantum poena exilij, uel alia legitima pęna. & uerbum Alia, uidetur intelligendum de simili, iuxta ea quæ dixi infra, lib. 7. §. alius. Sed in hoc non est insistendum. nam de facto contrarium seruatur, quia scilicet iudices seculares illos puniunt pęna mortis: & ita vbique seruari attestatur Chassan. super consue. Burgun. fol. 51. post num. 66.

43 Sæpenumero contingit, q delinquentes post commissa scelera faciunt se clericos: Quæro, nunquid clericus, qui post commissum delictum assumpsit clericatum, aut factus est religiosus, possit puniri à iudice seculari. Resp. Aliqui dicunt simpliciter, q non, & ita fuisse aliàs iudicatum in curia Aquensi, refert Oldr. cons. 4. in fi. Tu uerò dic, q aut talis delinquens suscepit absq; fraude ordinem ecclesiasticum: & tunc liberatur, & eximit prorsus à iurisdõne iudicis laici, & re-

linqui debet iudici suo ecclesiastico puniẽdus.et hæc cõclusio est frequentiori doctorũ calculo recepta, vt attestatur Placa lib. 1.delict.c.35.n.1. Aut vero assumpsit ordinem ecclesiasticum in fraudem, vt scilicet se eximeret à iurisdictione seculari: & tũc nõ liberatur, sed potest per iudicẽ laicum contra eũ procedi.et est cõis opi.vt ait Imola, cons.159.n.1, Dida.pract. q.32. post nu.4.vers.secũda cõclusio, Placa in loco præallegato, post nu.1. Bene verũ est, ꝙ hoc casu nõ poterit puniri corporaliter à iudice laico, sed tantũ in cõfiscatione bonorũ, aut pecuniaria: & sic remanet subditus ratione causę, & bonorum, non aũt respectu personę. Et ita cõiter tenetur, vt dicit Aufre.in d.Clem.1.in 1. regula, nu.19.de offi.ord.quem refert Dida.in d.q.32. post nu.4.vers.Tertia conclusio, & Nunius de los corrigidores, fol.137.col.1.vers.imò fortius, & Vinius in lib.cõmunium opi.fol.12.in verbo, Ordo ecclesiasticus.hanc ẽt dicit esse cõem opi.Placa in d.c.35.nu.3, Bossius in titu.de pœnis, nu.38, Pract.Cõradi, fo.247. vers.Vndecimo fallit. Deberet tamen iudex ecclesiasticus talem clericum, qui ecclesiasticũ ordinẽ in fraudem suscepit, degradare, & tradere iudici seculari ẽt corporaliter puniendum. Hanc autem conclusionem iudices seculares non obseruant, vt dicit Bart. in d.l. 1.nu. 3.in fi.ff.de pœnis, quem refert Igneus in l.fideicommissum, post nu.266.ff.ad Sylle.Nam (vt ait Bart. ibi) ex quo iudices ecclesiastici plerunque solent in hoc se præstare difficiles, solent iudices seculares, absque hac solennitate degradationis, nihilominus eos ad mortem condemnare, & propriam sententiam exequi, licet secundum eum male faciant.

44 Sed in hoc proposito quæro, quando præsumatur delinquentem suscepisse clericatum, aut ingressum fuisse religionem in fraudem, vel non. Resp. quòd si prius fuerat de ipso delicto delatus, vel etiam diffamatus, pręsumitur in fraudem fecisse, & ita censet maior pars interpretum, vt attestatur Placa in d.c. 35.nu.1. circa fin. & aliàs Senatus in causa cuiusdam Oldradi Curticæ iudicauit beneficium in fraudem susceptum fuisse, quoniam post commissum delictum illud adeptus fuerat, 19.Nouemb.1552.P.N. Hoc autem multo magis locum haberet in eo, qui iam fuisset condemnatus. Et ideo reiecta fuit per Senatum hæc exceptio in facti contingentia in quodam Bart. Trotto, qui dum esset vxoratus, condemnatus fuerat in pœnam pecuniariam, eo quia non præsentauerat quendam reum pro quo fideiusserat: deinde fecit se clericum, & Senatus non obstante clericatu iussit contra eum procedi per iudicem laicum, 9.Septemb.1559.P.N.

45 Sed nunquid si delinquẽs ingrediatur religionem, monasteriũ tenebitur pro delicto ipsius ingressi, prout etiam dixi in hærede, infra quæst. 51. vers. sed hic quæro. Resp.ꝙ tenebitur ipsum monasterium, quatenus ad eum peruenit. Et hæc est communis opin. vt dicit Alberi.in Authen.ingressi, nu.2. circa fin. C. de sacrosan.eccles.

46 Euenit plerunque, quòd in eodem crimine committendo interueniunt simul clerici & laici, & iudex ecclesiasticus procedit contra clericos, iudex vero secularis procedit contra laicos: Quæro, nunquid causa sit etiam quo ad laicos remittenda iudici ecclesiastico, & hoc, ne continentia causæ diuidatur, & ne forte etiam diuersæ sententiæ sequãtur. Resp. de iure, ꝙ sic. ita dicit Anto.de Prato veteri in l.1.in fi.quę sent.sine app. rescind. Nam (vt ipse ait) magis dignum trahit ad se minus dignum.c.quanto, de ind.prout est communis regula, teste Gomes in c. 1.nu. 47. in fi. de rescrip. in 6. Et hanc opi. dicit esse communem Bos. in tit. de foro comp. nu. 116. in fin. Et ita se quandoque vidisse in practica obtineri, attestatur Soc. in l. cum senatus, in fin.ff. de rebus dubijs, quem refert Boss. in titu.de foro compet.nu. 147, & Folle. pract. cri. fol. 75.nu. 79. Ita etiam se in facti contingentia obtinuisse attestatur Ioan.Arnol.soliloquio 57. non est negligendum.Sed certe, quidquid sit de iure, hæc opi. non seruatur in practica, vt dicit Igneus in l. 1. §. si quis in villa, nu. 27. ff. ad Sylle. Et ita in hoc ducatu semper vidi seruari, ꝙ iudex laicus cognoscit quo ad laicos, & ecclesiasticus quo ad clericos: & ita etiam reperio in facti contingentia seruasse Cons.Neapol. vt refert Capic.decis.173.& licet Chassan. super consue. Burgun.fol.51.post.nu.69, dicat se vidisse in hoc Ducatu obseruari prædictam decis. Ant. de Prato veteri, hoc forte potuit esse suis temporib. hodie certe seruatur totum contrarium, prout etiam se vidisse contra cam sæpius iudicari, attestatur Igneus in l. Senatusconsulto, nu.14. ff. ad Sylle. Et ego pluries ita vidi iudicari, & in specie in causa quorundam de Castelliono, 23. Martij 1553.R. Et hanc opin.contra Anto.in practica seruari, attestatur etiam Rebuff. in repet.auth.habita, priuilegio 106, & Ant. Gomes c. 10. delictorum, nu. 6.in fi. & alij plures, quos refert Dida. in pract. q.34. nu. 1. In fi. Et ideo ab hac communi obseruantia non recedas in practica.

47 Quæro, quid si per laicum illata sit iniuria clerico, nunquid cognitio spectet iudici ecclesiastico. Resp. gl.in Auth.Item nulla communitas, in verbo, ab ecclesia.C.de epis.& cle.tenuit, quòd sic: Alij vero dicunt, ꝙ quãdo laicus offendit clericum, potest vterq; iudex de ipso delicto cognoscere, & inter ipsos est locus præuẽtioni. Et ideo si iudex ecclesiasticus prius procedere cœperit, ipse pręferetur, & econuerso. Et ita seruari attestatur Guido Papæ decis. 562. vtrum officialis, nu. 3. & ita iudicatum fuisse in parlamento Gratiano refert Pap.li.4.ti. 4. arresto 6. Mihi magis placet, ꝙ vterq; iudex procedat, & vterq; condẽnet, prout se in facti contingentia obseruasse attestatur Amed.de synd.num.171.vbi dicit, ꝙ episcopus ciuitatis procedebat contra percutientem clericum ad pœnas spirituales, & ipse procedebat ad pœnas fisco applicandas. vterque enim iudex videtur offensus: merito vterq; ad pœnam sui fori procedere debet, cum pœna spiritualis non tollat temporalem, nec econtra, vt dixi infra q.57.vers.sed quæro.

48 Quæro, quomodo fiat remissio clericorum à iudicib. laicis ad ecclesiasticos. Resp.in aliquib. prouincijs consuetudo est, ꝙ fiant tales remissiones cum irrisione maxima ipsorum clericorum, & plerunque etiam cum mitra in capite, vel tubis sonantibus. quod seruatum quãdoque fuisse in ciuitate Perusij, refert Ange. in l.lege Iulia circa fin. ff. ad l. Iul. de vi publ. Solent etiam aliqui iudices eos mittere ligatos in maxima populi frequentia. Et alij faciunt eis radi caput, ne videatur corona clericalis, & ipsos tanquam laicos remittunt iudici ecclesiastico, vt refert Paris Put. de synd.fol.220.post nu.5. In hac autem prouincia tales remissiones fiunt sine aliquo ipsorum clericorum dedecore, aut ignominia: Et hæc consuetudo tanquam iustior & honestior seruanda est. Et refert Paris Put. de synd.fol.391.in verbo Remissio, quòd quidam regẽs, qui remisit clericũ cũ catena in collo ad Episcopũ, fuit priuatus officio, quẽ refert Carauita super ritu

magnæ curię 135, nu. 7. & seq. vbi dicit hoc intelligendum esse, nisi catena illi apposita fuisset causa custodiæ potius quàm causa ignominiæ.

49 Vltimo quæro,* nunquid quādo iudex secularis remittit clericum ad iudicem ecclesiasticum, teneatur ipse iudex ecclesiasticus stare processui facto à iudice seculari remittente. Resp. q; non, & est cōmunis opi. vt attestatur Dec. in c. at si clerici, de iud. prout illum refert Gram. cons. cri. 42. nu. 1, & Viuius lib. cōmuniū opin. in verbo, Iudex laicus, seu. Sunt enim acta facta coram iudice incompetente. Quid autē in confessione, dixi supra q. 21. vers. hanc tamen. Vide in hoc proposito ea quæ dixi infra q. 96. versi. quæro etiam.

ADDITIO.

* Vltimo quæro. Vltra hic dicta adde q; si clericus fuerit in contumaciam à iudice laico bannitus, & postea captus, debet remitti ad suum forum, teste Paul. de Ca. in l. statuimus. C. de epis. & cler. Laicus tamen potest pecuniariter punire clericum turbantem eius iurisdictionem & impedientem. Paul. de Cast. in l. addictos. C. de epis. aud. Item licet instantia causæ criminalis duret biennio, per l. properandum in prin. C. de iudic. tamen quando causa est cum clerico non durat nisi 2. mensib. secundū Ang. in auth. vt clerici apud prop. episc. Item nota q; si laicus se fecit clericum in fraudem, vt euitaret iudicium secularis, hoc non debet sibi prodesse, quo minus possit conueniri coram iudice: & præsumitur in fraudem fecisse quoad pœnam pecuniariam, non quoad personalem, seu corporis afflictiuam, vel vt possit distringi persona, faciēdo ipsum detineri, vel incarcerari: vt est communis opi. per Imol. consi. 118, & consi. 119.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Delicta communis fori quæ sint.*
2 *Et an crimen vsurarum sit communis fori.*
3 *Et an crimen adulterij.*
4 *Et an crimen concubinatus.*
5 *Et an crimen Sodomiæ.*
6 *Et an crimen sacrilegij.*
7 *Et an crimen sortilegij.*
8 *Episcopus an possit capi facere laicos ob crimina communis fori.*
9 *Reus absolutus, vel punitus in vno foro, an possit etiam in alio puniri.*

1 IN hac exceptione incompetentiæ iudicis sępenumero dubitari contingit ratione causæ ipsius seu criminis, de quo agitur, an scilicet eius cognitio spectet ad iudicem ecclesiasticum, an ad iudicem laicum, an etiam ad vtrunque. Et in hoc proposito scire debes, quòd delictorum quædam sunt mere ecclesiastica, siue ad cognitionem ecclesiastici iudicis pertinentia, quædam mere secularia, siue ad cognitionem iudicis laici pertinentia, quædam mixta, scilicet communis fori, in quibus potest & iudex ecclesiasticus, & laicus cognoscere.

2 Quæro igitur, nunquid crimen vsurarum * sit communis fori. Resp. videtur dicendū quòd non, sed quòd pertineat solummodo eius cognitio ad iudicem ecclesiasticum. nam istud crimen est mere ecclesiasticū secundum communem opin. de qua attestatur Didac. lib. 3. resolutionum. c. 3. in primis verbis, dicens, quòd omnium iuris vtriusque professorum consensu in hāc itum est sententiam. Et quòd causa restitutionis vsurarum, etiam si agatur inter laicos, spectat ad iudicem ecclesiasticum, neque in ea laicus sit iudex competens. voluit gl. in Clem. 2. in verbo, vsuris, de iud. secundum quam dicit esse communem opin. Alber. in rub. C. de vsuris, nume. 5. Ita etiam communiter seruari, & practicari attestatur Lapus de Castel. allegatio. 56, Reuerende domine, quem refert Imola in c. cùm sit generale, num. 6. de foro compe. Adeo quòd (secundum aliquos) non potest iudex secularis, neque etiam incidenter cognoscere super vsura. Et hanc opin. dicit esse communem Alex. in l. quoties, post num. 4. versi. Extra glos. C. de iudic. Quinimo (secundum alios) parte excipiente contractum esse vsurarium, non potest iudex secularis, neque etiam statuere terminum, intra quem debeat coram iudice ecclesiastico probare exceptionem vsurariæ prauitatis, iuxta doctrinam Bart. in l. præses, post nu. 4. C. de appell. quem omnes sequuntur, vt dicit Ripa in l. qui pro tribunali, num. 7. ff. de re iudic. Tu vero breuiter dic, quòd Aut loquimur, quando pro crimine vsurarum agitur criminaliter, & tunc nulla est difficultas, quin vterque iudex, scilicet tam ecclesiasticus, quàm laicus, possit pro ipso crimine criminaliter contra vsurarium procedere, vt dixi sup. hoc eo. li. §. Vsura, versi. Et ex hoc infertur. Et ita praxis obseruat, vt attestatur Didac. in d. c. 3. post nu. 1. versi. Quarto non est. Aut loquimur quando inter partes agitur ciuiliter: & tunc, aut vertitur quęstio iuris super vsura, scilicet nūquid contractus sit vsurarius, vel non, & tunc cognitio spectat ad iudicem ecclesiasticum, neque potest iudex secularis in ea vllo modo se intromittere: et ita concludunt omnes Docto. tam Legistæ, quàm Canonistæ, vt dicit Ias. consi. 153. nu. 3. lib. 4. vbi etiam refert Bal. in l. filium eum diffinimus, ff. de ijs, qui sunt sui vel alieni iuris, dicentem, q; ita seruatur de consuetudine, Dec. consi. 170. nu. 3. vbi dicit q; Doctores omnes ita concludunt, Roland. cons. 95. nu. 44. lib. 2. Hanc etiam opin. dicit esse communem Socin. cons. 88. nu. 23. lib. 4, Alciat. in c. 1. nu. 77. de offic. ord, Et ita etiam communiter practicari, saltem quando iudex ecclesiasticus facit inhibitionem, attestatur Marian. in d. c. cùm sit generale, n. 22. de foro compe. Aut vero vertitur quæstio facti super vsura, puta, quia non refricatur in dubium, an contractus sit vsurarius, vel ne, sed solummodo repetuntur vsuræ: & tunc vtique laicus est iudex competens. Ita dicit Bald. in d. l. quoties, circa fin. C. de iudic. qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Blanc. de compromissis, fol. 94. post num. 9. Ita etiam communiter receptam esse attestatur Didac. in d. c. 3. circa princ. & in epitom. super 4. li. decretal. fol. 197. nu. 5. Hanc etiam dicit esse communem opi. Abb. in d. c. cum sit generale, nu. 17. quem

ADDITIO.

* Vsurarum. Adde q; vsurariorum iudicium si disputatur de iure, est ecclesiasticum: si autem de facto, potest iudex secularis se intromittere: vt per Alci. in c. perniciosam. nu. 77. vbi communem dicit. de offi. ordin. Si tamen vsurarij per iudicem ecclesiasticum puniuntur, possunt nihilominus puniri per iudicem secularem secundum Alciat. in d. ca. perniciosam, nu. 8 vbi communem dicit.

17.quem refert Afflict.super prima parte constitutionum Regni,rub.6.c.statuimus,nu.1, & Berous in rub. de vsuris,post nu.85,Alex.in d.l.quoties, prout illum refert Turzan. lib.commun.opi. c. 90, Alciat. in d.c. 3. nume. 77. Hæc tamen omnia intelligenda sunt, vt procedant, quando principaliter in iudicio deducitur quæstio vsurarum: cæterum quando incidenter opponitur per modum exceptionis contractum esse vsurarium,tunc bene potest iudex laicus cognoscere, etiam super quęstione iuris,& contractum ipsum tanquam vsurarium annullare,& rescindere: & est communis opin.tam Legistarum quàm Canonistarum, vt dicit Guido Papæ consil. 180. num. 2. et ita quandoque vidi seruari.

3 Quæro, nunquid causa adulterij sit communis fori,ita q̃ in ea possit procedere, tam iudex ecclesiasticus,quàm secularis.Resp.q̃ sic: & ideo ex causa adulterij poterit Episcopus punire etiam laicos, vt dicit Ab.in c.intelleximus,nu.1. de adult. & est communis opi.vt attestatur Alciat.in d.c.1.nu.18. de offi. ord.& ipsos excommunicare, & detrudere in monasterium, & est communis opi.vt ait Didac. in d. epitom. super quarto decretal.c.7.§.7.nu. 20, quem refert Villalob. in sua collecta commu.opi. in litera L.verb.laici possunt.Cum.n. hoc delictum sit violatio sacramenti matrimonialis, merito eius vindicta non minus pertinet ad iudicem ecclesiasticū,quàm ad laicū.Scias tamen, q̃ quando agitur ad separationem thori propter adulterium faciendā,tunc de ea solus iudex ecclesiasticus cognoscit. Et hæc est cõia opi. vt ait Dec. cons. 212. post nu.3, Dida.in epito.super 4.decretal.fo.137.n.8.

4 Quæro etiam, pro crimine concubinatus quis sit iudex competens.Resp. Aliqui dicunt, q̃ de hoc crimine iudex ecclesiasticus cognoscit,cùm sit mere ecclesiasticum. & ita tenuit Gofred. quem refert Abb. in d.c.cum sit generale,nu.25.& hanc dicit esse communem opin. Bermon. de concub. fol. 304. nu. 2. Et hæc quidem opin.absque difficultate procedit, tenendo q̃ concubinatus de iure ciuili non sit delictum, de quo dixi supra,hoc eo.lib.§.fornicatio, vers.et in primis: Sed tenendo,q̃ etiam de iure ciuili concubinatus sit prohibitus, necessario fatendum esset, quòd etiam iudex secularis possit super eo procedere, & punire. quod certe sensisse videntur illi, qui asserunt, quòd etiam concubina sacerdotis, si est notoria, potest puniri per iudicem secularem, licet si sit occulta, non possit puniri,nisi per Episcopum: quam opi.dicit esse communem idem Bermond. in loco præallega. fol. 305. post nu. 6. & reperio in facti contingentia consuluisse Euerar. cons. 202. Sed quidquid sit de iure, nos videmus, quòd iudices laici de concubinatus crimine puniendo parum se intromittunt, & hodie pauci etiam ex ecclesiasticis, forte ne in alijs puniant id,in quo ipsimet delinquunt.

5 Item quæro nūquid pro nefando crimine sodomiæ possit et iudex ecclesiasticus contra laicū procedere. Resp.quòd sic.ita colligi videtur ex tex. in ca. clerici, de excess. prælato. & est cōmunis opin. vt attestatur Bermond.in d.tractatu de concub.fol.128.nu.43.

6 Vlterius quęro, nunquid crimen sacrilegij sit ecclesiasticū.Resp.aliqui dicūt, quòd de iure eius criminis cognitio spectat ad iudicē ecclesiasticum: & videtur text.in c.cū sit generale,& in ca.conquestus, de foro compet. Alij dicunt quòd est crimen mixtū, quod pōt ab vtroque iudice tam laico quàm ecclesiastico puniri,& quòd inter eos est locus præuentioni Et dicit Mātua cons.266.nu.80, quòd ita omnes concludunt. Sed apud nos de consuetudine iudices laici cognoscunt de sacrilegio,non antē ecclesiastici,prout etiā seruari in regno Franciæ attestatur pract.Millei,fol. 74.nu. 17,vbi refert se fecisse suspendi quendam qui abstulerat ab ecclesia vas sacræ Eucharistiæ. Faciunt quæ dixi infra q.proxima,vers.vidi etiam.

7 Præterea quæro,an sacrilegij crimē sit cōis fori.Dixi supra hoc eo.lib.§.hęresis,vers.successiue quęro.

8 Vnum tamen volo vt scias in hac materia, quòd Episcopus in criminalib.communis fori,in quibus potest procedere contra laicos, non potest illos personaliter capi aut carcerari facere, aut punire, sed tantummodo potest contra eos procedere per censuras. et ita communiter tenetur,vt dicit Ioan. And.in add. Spec.prout illum refert Foller.in pract.crim.cano.fo. 97.n.52,& seq.Aufre.in tract.de potesta. eccle.super laicis,nu.1,quem refert Dida.pract. q. 10. nu. 2, licet ipsi videantur sentire contrarium,& dicant se aliquādo contrarium obseruasse.Hanc etiam dicit esse communem opi.Menchiaca lib. 3. de testa. §. 22. post nu. 17.licet subdat,q̃ fere tantus est numerus eorum, qui tenent contrarium.Sed quidquid sit, apud nos cōmunia opi. in practica obseruatur, neq; ab illa esset vllo pacto recedendum, & secundum illam in facti contingentia iudicatum fuisse per Parlamentum Paris. refert Papo lib.1.tit.5.arresto 26.Bene verū est,quòd si prętatus legitime præscripsisset hanc facultatē exequendi contra laicos,vtiq; posset illos capere, & carcerari facere. Et hoc ab vtriusque partis fautoribus receptum esse attestatur Menchiaca in loco præallegato, nu. 12.in fi. Quoad clericos autem nulla est difficultas,quin possit Episcopus eos capere, & in carcerem mittere,etiam sine auxilio brachij secularis.& est communis omnium opin. vt attestatur Dida. in d. q.10.post num.2.versi.Quarto non est:& ita quotidie videmus obseruari.

9 Vltimo quæro, si pro huiusmodi criminib.communis fori reus fuerit in foro ecclesiastico absolutus, vel punitus, an possit deinde etiam per iudicem laicum inquiri,& puniri.Dixi infra, quæst. 57.versi. sed hic occurrit, & versi. sed quæro.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Iudex loci delicti an possit contra delinquentem aliàs sibi non subditum procedere.*
2 *Et an possit reum punire,etiam secundum statuta ipsius loci delicti.*
3 *Si sint duo domini eiusdem castri, an si vnus delinquat,possit ab alio puniri.*
4 *Et quid si aliquis delinquat in exercitu vnius prætoris,posito in alio territorio.*
5 *Et an in foro pœnitentiali quis sortiatur forum ratione delicti.*
6 *Et an mandans fieri delictum sit puniendus in loco mandati,vel in loco delicti.*
7 *Et an ratificans delictum sit puniendus in loco ratificationis,vel in loco delicti.*
8 *Et an ratione tractatus quis puniri possit.*
9 *Emittens sagittam in vno territorio, & vulnerans in alio,in quo sit puniendus.*
10 *Delinquens in vna ciuitate, an possit puniri in alia illi fœderata.*

11 *Et quid si delictum sit commissum in confinibus duorum territoriorum, quis iudex procedat.*

12 *Et quid facere debeat iudex, si reus alleget delictum in alieno territorio commissum fuisse.*

13 *Iudex, coram quo testis falsum deponit, an possit illum punire.*

14 *Et quid si clericus deponat falsum coram iudice laico.*

15 *Et quid si laicus deponat falsum coram ecclesiastico.*

16 *Et an furans rem in uno territorio, & contrectãs in alio, possit in loco contrectationis puniri.*

17 *Furta commissa in alienis territorijs an computentur.*

18 *Si laicus cõmittat delictum in ecclesia, ad quem iudicem cognitio spectet.*

19 *Remissio an fieri debeat ad locum delicti.*

20 *Et quid de consuetudine.*

21 *Et quid si loca sint sub eodem præside prouincia.*

22 *Et quid si iudex, à quo petitur remissio, nõ habeat iurisdictionem procedendi ex eo delicto.*

23 *Et an in leuibus delictis sit locus remissioni.*

24 *Et quid si agatur pro crimine ciuiliter.*

25 *Et an in curia Romana locum habeat remissio.*

26 *Et an si agatur de pluribus delictis ab eodem commissis.*

27 *Iudex laicus tenetur clericum delinquentem remittere ad iudicem ecclesiasticum.*

28 *Inter duos iudices loci delicti pro eodem crimine procedentes, quis sit præferendus.*

1 Dictum est de iudicis competentia ratione personarum, & causarum; nunc de loco delicti videamus. In hoc autem indubitata est iuris conclusio, quòd iudex loci,* in quo cõmissum est delictum, potest contra delinquentem procedere etiam quòd ille aliàs non sit iurisdictioni suæ suppositus; eũque condemnare, & punire. † Et hoc receptum esse
2 affirmat Dida. pract. q. 11. nu. 3, & dixi infra q. 84 in prin. vbi etiam dixi, an possit illum punire solummodo secundum dispositionem iuris communis, an autẽ etiam secundum statuta ipsius loci delicti.

3 Quęro, pone quòd sint duo domini vnius castri, qui diuidant administrationem inter se, & vnus eorum delinquat iurisdictione alterius: nunquid poterit ab alio puniri? Resp. ꝙ nõ. ita tenet Bar. in l. inter tutores, post nu. 6. ff. de admi. tutorum: & est communis opi. vt dicit Gaspar Valas. in repet. l. imperium, post nu. 186. vers. ex supradictis infertur ff. de iurisd. omn. iud. Hoc etiã esse commune dictum attestatur Feli. in c. prudentiã, nu. 4. de offi. delegat. Nam (vt cõmuniter dicitur) Par in parem non habet imperium.

4 Quæro etiam, pone quòd aliquis delinquat in exercitu Mutinensium tunc posito in territorio Bononiensi, nunquid poterit puniri à Prætore Mutinensis exercitus? Resp. ꝙ sic: ita tenuit Mar. Sil. in l. cunctos populos, C. de summa Trinit. & est commune dictum, vt ait Corsc. in repertor. Abbatis, in verbo, Iudicis incompetentia, in 33 limi. Ita etiam tenere DD. attestatur Bald. in l. 3. nu. 3. ff. de offi. præsid. et in d. l. cunctos populos, n. 24. in fi. dicẽs, ꝙ ita est de generali cõsuetudine. & ante eũ ita & seruari de consuetudine dixit Bart. in ea. l. cunctos populos, nu. 46. Idẽ attestatur Grammat. super const. Regni, fol. 64. nu. 6. & 7. Potest enim vniuersitas prorogare iurisdictionem: & exercitus in hoc habetur loco vniuersitatis. Et in hoc proposito non est omittenda mirabilis decisio facta per senatum contra quendam Ioan. Raffam, militem cataphractum, qui dum esset hospitatus cum eius comitiua in ciuitate Papiæ, commisit homicidium super territorio Placentino: & conclusum fuit, ꝙ licet ipse non esset subditus Ducatui Mediolani, neq; ratione originis, neq; ratione domicilij, neq; ratione delicti, nihilominus poterat tanquam subditus ratione militiæ puniri, iuxta ea quæ tradit Bar. in l. 1. nu. 13. ff. ad mun. Et ita perfecto processu fuit damnatus ad triremes perpetuo, 11. Maij. 1570. P. N. Vide quę dixi supra q. 35. vers. Quęro modo.

5 Quæro, nunquid in foro pœnitentiali quis sortiatur forũ ratione delicti. Respon. ꝙ non: & ita tenent cõiter Doctores, vt dicit Abb. in c. 1. n. 1. de raptorib. quẽ refert Rochus de consuetud. relatus per Didac. pract. q. 11. nu. 4, & Duẽnas reg. 378. in 1. limitatione. Et ideo licet quis delinquat extra locũ, in quo habet domicilium, tenetur tamen peccata sua cõfiteri sacerdoti, in cuius parochia tenet habitationem.

6 Item quæro, nunquid mandans fieri aliquod delictum, sit puniendus in loco, in quo fuit datum mandatum, an autem in loco, vbi secutũ est delictum. Resp. ꝙ debet puniri in loco, in quo delictũ fuit consummatum, non autem in loco, vbi mandauit. Et hęc est communis opi. vt dicit Abb. in d. c. fi. nu. 27. de foro compe. quem refert Probus in c. inquisitores, nu. 5. in fi. de hæret. in 6, in Pract. Conradi, fol. 251. in prin. Marian. in d. c. postulasti, nu. 5. de foro compet. & in c. 1. nu. 15. de raptor. Lancel. Dec. in l. hæres absens, §. apud Labeonem, ff. de iudic. quem refert Duẽnas in d. reg. 378. in 3. amplia. & Placa lib. 1. delict. c. 15. nu. 17, Remig. de immun. ecclesiarum fol. 116. in 5. fallentia, post nu. 3. Et ratio est, quia mandans non tenetur ex mandato, sed ex delicto propter mandatum secuto, vt dixi infra, q. 89. vers. scias autem. Dicit tamen Bal. in l. non ideo minus, in fi. C. de accus. ꝙ si mandans, & mandatarius conueniantur coram diuersis iudicibus, non possunt petere se remitti ad eundem iudicem; subdens, in facti cõtingentia ita fuisse iudicatũ. quod nota, quia apud nos forte contrariũ seruaretur in practica, si vterq; iudex esset subditus huic ducatui.

Sed

ADDITIO.

* Iudex loci. Et est ratio, quia locus delicti de iure est locus principalis in quo punitio fieri debet. ad eum enim iudex domicilij remissionem facere debet, dato ꝙ in cognitione præuenisset. auth. si vero criminis, & in corpore vnde sumitur, C. de adulter. Nec potest iudex originis cognoscere aut inquirere de delicto commisso per subditum extra territorium; secundum Oldr. in l. cunctos populos. C. de sum. trinit. Iacob. de Beluis. in l. fi. ff. de iurisd. om. iudi. Io. And. in addit. Spec. in ti. de compet. iud. addit. incip. antequam extraneus, Bal. in l. 1. C. de ędili. act. & est magis communis opi. vt per Soci. in l. à diuo Pio. §. sententiam, nu. 16. ff. de re iudic. Grãmat. decis. 26. nu. 9. et 11. Et si iudex originis habet reum in carceribus suis, tenetur remittere eundem ad iudicẽ loci commissi delicti, vt sentit gl. in c. pastoralis, de re iud. & not. scribentes in auth. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi oportet.

7 Sed pone, quòd aliquis cõmiserit homicidium Florentiæ, vt redderet securum aliquem Senensem, qui Senẽsis postea Senis ratificauit dictum homicidium; nunquid talis Senensis ratificans erit puniendus Florentiæ, & sic in loco cõmissi homicidij, an autẽ Senis, & sic in loco, in quo secuta est ratificatio? Resp. ꝙ debet puniri Florentiæ, vbi cõmissum fuit homicidiũ: & est cõis opin. vt attestatur Marianũ d. c. postulasti, nu. 5. vers. circa tertiã. Faciũt quæ dixi sup. vers. Itẽ quæro.

8 Vidi aliquando dubitari, nunquid ille, qui non est subditus ratione originis, neque domicilij, possit puniri occasione tractatus facti de committendo aliquo maleficio extra territorium. Et post multa tandem decisum fuit per senatum, quòd sic, in causa cuiusdam Catalli, 20 Decembris 1555. Et hoc licet maleficium fuit commissum extra ducatum, neq; ipse esset iurisdictioni nostræ suppositus. Quod Nota: quia cum sic decisio Senatus, seruãda esset pro lege in hac prouincia. Reperio tamen, quòd idem Senatus in causa cuiusdã Guidonis Bombasij, qui molestabatur occasione tractatus facti in dominio de committendo homicidiũ, quod commiserat postea extra dominium, visus est inclinare in sententiam, ꝙ ex quo ipsemet deinde cõmisit homicidium, quod tractatum fuerat, non poterat pro tractatu in hoc dominio puniri, 30. Aug. 1560. licet ego contrarium de iure sentiam, per ea quæ in terminis consulendo dixit Bolognin. cons. 8, in 2. dubitatione, vbi valde eleganter loquitur.

9 Item pone, quòd aliquis existens in vno territorio emittat sagittam, cum qua percutiat, vel exonerat archibusium, cum quo interficiat aliquem existentem in alio territorio: quis erit iudex huiusmodi delicti? Resp. quòd poterit puniri in vtroque territorio, & inter ipsos iudices vtriusque territorij erit locus præuentioni. & ita communiter concluditur, vt dicit Abb. in d. c. fi. nu. 25. de foro compet. quem refert Pract. Conradi folio 250. in fine. Ita etiam communiter teneri attestatur Albericus in 4. parte statutorum, quæst. 79. quem refert Nellus de bannitis in 2. parte primi tem-
20 poris q. 6. Successiue quæro, nunquid † delinquens in vna ciuitate * possit puniri in alia ei confœderata. Resp. Bar. videtur in aliquibus locis sensisse ꝙ sic: sed Bal. in l. excusatorem, nu. 32. C. de exec. rei iud. tenuit totum oppositum, dicens ꝙ in hoc Bar. errauit, nec seruatur dictum suum de consuetudine, quia sapientibus non placet, & ideo illud consuetudo abhorret: & illum refert Ias. in l. à diuo Pio, §. sententiam Romæ, post nu. 10. ff. de re iud. Et ab hac opi. contra Bar. non recedas in practica, nisi aliter ex capitulis fœderum expresse cautum esset. Faciunt quæ dixi infra quæst. 71. versi. quæro modo.

11 Prǽterea quæro, Pone ꝙ aliquis committat delictũ in confinibus duorum territoriorum, ita ꝙ nescitur super quo territorio possit dici commissum fuisse: quis iudex procedet? Resp. Aliqui dicunt quòd vterque iudex potest procedere: si tamen vnus præueniat, ille solus cognoscere debet. Et hanc dicit esse communẽ opi. Iacob. Beluis. Iun. in repe. §. contrahentes, post nu. 18. Sed quidquid sit de iure, vsus obtinuit, quòd vterque iudex procedit, & punit in suo territorio. Et ita communiter seruari attestatur Iacob. de Beluis. in loco præallega. post nu. 14, Marian. in d. cap. proposuisti, prout illum refert Boss. in tit. de foro compet. num. 60.

12 Vlterius quæro, Pone ꝙ quis accusauerit Titium de aliquo delicto: Titius comparet, & non negat delictum, sed dicit illud commisisse in alieno territorio; quid debet iudex hoc casu facere? Resp. ꝙ ante omnia potest, ac debet cognoscere, an ille locus in quo delictum commissum fuisse dicitur, sit de sua iurisdictione. Et hæc est communis opin. vt dicit Marianus in c. postulasti, quod est ca. fina. post nu. 9. vers. Circa 14. de foro compet.

13 Sed quæro nunquid iudex, coram quo testis falsum deponit, possit illum punire de falso, etiam si respectu pœnæ non sit illi iudex competens? Resp. Aut est iudex ordinarius: & potest illum punire pœna extraordinaria, secundum Bar. in l. nullum, nu. 6. C. de testibus: & est communis opi. vt dicit Boss. in ti. de falsis, nu. 103. et scias, quòd licet iste iudex puniat illum testem tali pœna extraordinaria, potest nihilominus iudex competens ipsius testis procedere contra eum de falso ad pœnam ordinariam. et ita volunt communiter Doctores, vt ait Bos. in ti. præalleg. num. 104. Aut est iudex delegatus: & tunc est distinguendum. Nam aut loquimur in delegato principis, & potest eum punire; aut loquimur in delegato ab inferiore à principe, & non potest. Ita dicit Io. And. in addit. Spec. in tit. de teste, §. 2. sub nu. 44. Et hæc distinctio est frequentiori suffragio iuris vtriusque interpretum recepta, vt ait Didacus in pract. q. 18. nume. 8. Scias tamen, quòd non potest delegatus huiusmodi testem punire pœna ordinaria, sed tantum extraordinaria. Et hæc est communis resolutio, vt attestatur Sapia in l. fin. num. 8. de offic. eius.

24 Sed hic quæro, quid si clericus deponat falsum testimonium coram iudice laico, nunquid poterit ab eo puniri de falso? Resp. In hoc art. tres fuerunt opi. Prima fuit glossę in d. l. nullum, in glossella 1. C. de testib. quæ videtur sensisse, quòd iudex laicus possit illum punire de falso. Sed illa glos. communiter reprobatur, vt dicit Card. Alex. in c. de accusatione col. 32. vers. sed quid si clericus, 2. quæst. 8. Secunda fuit opi. Federici de Senis cons. 93. factum tale, ꝙ scilicet iudex secularis non ad accusationem partis sed ex officio potest punire clericum de testimonio falso coram eo perhibito, in pœna pecuniaria. Et hanc opin. dicit in Frãcia seruari Guliel. Bened. in 1. parte repe. c. Rayn. in verb. & vxorem nomine Adelasiam, nu. 145, quem refert Chassan. super consuet. Burgun. fol. 52. nume. 87. Idem attestatur Aufrer. in clem, 1. de offic. ord. in 2. fall. 1. reg. Tertia fuit opin. Host. quòd iudex laicus non possit illum punire neque corporaliter, neque pecuniariter. Et hanc opi. tenẽt cõmuniter cano. vt dicit Affli. decis. 230, quam etiam dicit esse communem Felin. in c. verum, de foro comp. prout illũ refert capic. deci. 2. nu. 13, & Rol. cons. 12. nu. 48. li. 2, Maranta in suo Speculo, fol. 130. nu. 4, Vantius de nullitatib. fol. 111. nu. 50, Diaz in pract. cri. can. 87. in fi. quem refert Pract. Cõradi fol. 247. in prin: & Nunius de los corregidores, fo. 232. col. 2. ver. quod intellige, Dida. in prac. q. 18. post nu. 8, quẽ refert Don. An. de Padilla in l. transigere. nu. 112. C. de trãsact. Boss. in ti. de falsis nu. 110. Et hęc opi. apud nos seruatur in Pract. Bene põt iudex laicus in ipsa causa ciuili cognoscere super falsitate, quã clericus deposuit, non quidẽ ad effectũ

puniendi

ADDITIO.

* Adde ad propositum quæ scribit Guid. Papæ q. 177. nu. 5. & Nicol. Boer. decis. 29. nu. 2.

puniendi ipsum clericum, sed ad effectum expediẽdi ipsam causam coram eo vertentem. Et hoc omnes fatentur, vt ait Didac. in d. q. 18. in vltimis verbis.

15 Quæro nunc, quid è conuerso, si laicus deponat falsum testimonium coram iudice ecclesiastico, nunquid poterit eum punire? Respon. ꝙ sic: & eo casu vterque iudex, scilicet ecclesiasticus, & secularis potest procedere cõtrà huiusmodi testẽ, & inter ipsos iudices erit locus præuentioni. Et ita in facti contingentia decisum fuit per consilium Neap. vt per Afflict. decis. 192.

16 Tu scis, ꝙ furtum est contrectatio rei alienæ inuito domino. Modo aliquis commisit furtũ in ciuitate Astensi: postea transtulit se cum re furtiua ad ciuitatem Alexandriæ: nunquid prætor Alexandriæ poterit ratione contrectationis eum punire de furto? Resp. Bar. in l. si dominium, nu. 2. ff. de furtis, tenuit ꝙ sic: & dicit Ang. in d. l. si abducta, in lectu. Perusina, C. de furtis, quòd sæpius vidit practicari opi. Bar. & multos ad furcas duci: & in lectura Patauina dicit, quòd assessores seruant opi. Bart. tanquam vtilem reip. quem refert Matt. Laud. cons. 61. nu. 5. inter cons. crim. diuersorum lib. 1. & Flor. in d. l. si abducta, dicit ꝙ assessores tenẽt op. Bar. pro Euangelio. Hanc etiam opin. Bar. seruari de consuetudine attestatur Bal. in d. l. si dominium, in quadam lectura, quã pauci habent, vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verbo, & vestem cœlestẽ, nu. 16. Dicit etiã Paul. de Cast. in l. siue manifestus, §. 1. nu. 13. ff. de cond. fur. ꝙ opi. Bar. practicatur per totum mundũ, & assessores, & iudices habent eã pro Euangelio, quem refert Nars. in l. fi. post nu. 210. ff. de iurisd. omn. iud. Dicit et Nell. de ban. in 2. par. 1. tempo. q. 5. quòd istam partẽ vt plurimũ sequuntur assessores, dicentes hanc op. sanctã, licet in fine subdat, quòd in hoc assessores non rectè se fundãt de iure: possunt nihilominus defendi ex varietate opi. & forte ex consuetudine. Dicit etiã Marian. in c. 1. nu. 15. in fi. de rapt. ꝙ hæc opi. Bar. fecit suspẽdi centũ millia hominũ. Et dicit Boer. deci. 13. n. 47. ꝙ opi. Bar. communiter seruatur in praxi, quã refert Dida. li. 2. resol. cap. 10. nu. 15. in fi. & pract. q. 11. nu. 9. & Benincasius de pauperta. fol. 104. nu. 17. & Viuius in lib. cõmunium opi. in verbo, Iudex domicilij, in fi. tanquam attestantẽ ꝙ opi. Bar. sit cõmunis, licet ego nõ reperiã in libro meo Boer. in loco præal. id attestantẽ. Bene inueni Affli. in §. iniuriæ, in 3. not. nu. 7. de pace iura. firm. attestantem ꝙ opi. Bar. est cõmunis. Et dicit Capic. decis. 104. in causa D. Comitis, ꝙ cons. Neap. habet illam opin. Bar. pro vera, saltem in practica, quam etiam se communiter seruari vidisse attestatur Iac. de Beluisio iunior in repet. §. contrahẽtes, post nu. 120. Sed certe ego non credo, ꝙ in hoc Affli. verum dicat: Quimmo opinio contra Bar. esse cõmunem, attestatur Cæpolla consi. crimin. 59. circa fin. vbi dicit, ꝙ hæc opinio contra Bar. est verior, & æquior de iure, & hodie etiam magis communis: quẽ refert, & sequitur Boss. in titu. de furtis, nume. 18. Et Ang. in d. l. si dominium, nume. 4. expresse dicit ꝙ illa opinio Bartoli de rigore iuris communiter reprobatur, licet subdat, quòd illam vidit obseruari per plures assessores, & ꝙ talis obseruantia est vtilis reip. & Ang. refert Alex. in Apostil. ad Bart. in eadem l. si dominium, & Riminal. cons. 7. nu. 12. & Iacob. de S. Georgio in d. l. si abducta, nume. 4. C. de furtis, & Ang. de Vbald. inter consilia criminalia diuersorum consi. 71. nume. 18. in fin. lib. 2. Et dicit Abb. in d. c. 1. num. 11. de rapto, quòd vsque ad tempora Bart. contraria opin. fuit communis, quem refert, & deridet Ang. in c. ex literis, post nu. 8. de furtis, licet idem etiam dicat Marian. in eodic. ... nu. 15. in fin. Et dicit Pract. Papie. in forma inquisitionis, in verbo, Contrectando, nu. 3. ꝙ illa opi. Bart. non est communis, neque approbata per Moder. de iuris subtilitate, quem refert Pract. Conradi, fol. 568. nu. 11. Quimmo Bar. consi. 154. lib. 1. & cons. 474. lib. 3. dicit, ꝙ illa opi. Bar. de facto nunquã vel raro obseruatur, & contra illam se in facti contingentia iudicasse attestatur Cæpolla. in l. Marcellus, nu. 23. ff. de verb. signifi. Illam etiam esse communiter reprobatam attestatur Hippol. Rim. inter consilia criminalia diuersorum cons. 164. nu. 11. lib. 1. & ita teneas. Certe in hoc Ducatu non seruatur opi. Bar. vt si fur repertus cũ re per eũ furata in alieno territorio, puniatur criminaliter. Et ita cõtra illã opi. Bar. vidi in senatu sæpissime iudicari, & in specie 10. Nouembr. 1558. in quodã fure Cremensẽ. Solet tamẽ quandoque senatus tales fures eiicere à Ducatu sub aliqua pœna, prout seruatũ fuit cũ quodã peregrino, 10. Martij 1551. P. N. Et secundũ hãc opi. male potuisset defendi cõs. Barb. 33. in primo dubio, lib. 4. in quo consuluit, ꝙ fur, qui cum re furata ad ecclesiam, dicitur ibi ex noua contrectatione nouum furtum committere: & ideo potest ab ea impune extrahi: quod non credo verum per prædicta.

17 An autem furta commissa in alienis territorijs cõputentur, et faciant numerum ad effectum vt quis possit pro pluribus furtis suspendi, dixi supra hoc eo. lib. §. furtum, versi. sed pone.

18 Vidi etiam quandoque dubitari, an si laicus committat aliquod delictum in ecclesia, eius criminis cognitio spectet ad iudicem ecclesiasticum, an ad secularẽ. et reperio quòd Cyn. in l. præsenti, versi. Secundo quæro, C. de ijs qui ad eccle. cons. tenuit, quòd eius cognitio, & punitio spectet ad ecclesiasticum. Contrariam autẽ opin. quòd s. cognosci, & puniri debeat per iudicẽ secularem, tenuit Bar. in l. si cui, §. cum sacrilegiũ, nu. 3. ff. de accusat. Et hanc dicit esse magis communem opin. Roland. cons. 24. nu. 5. & 6. lib. 2. & ita reperio in facti contingentia eleganter consuluisse Bertrand. consi. 9. & 10. lib. 2. licet enim locus ecclesiæ sit sacer, non tamen propter hoc desinit esse de territorio principis secularis. Et ita indistinctè apud nos obseruatur. Faciunt, quæ dixi supra quæst. proxima, versi. Vlterius quæro.

19 Est autem tantæ potentiæ locus delicti commissi, vt de iure cõmuni teneantur alij iudices, puta originis, vel domicilij, ipsum delinquentem remittere ad iudicem loci delicti, si fuerint ab eo requisiti, & hoc ad effectum vt ibi contra eum procedatur, & puniatur. et hæc est communis opi. vt dicit Cæpolla consi. crim. 59. vers. primum est an de iure, Curt. Iunior in l. hæres absens, §. 1. nu. 5. ff. de iudicijs, Sapia d. l. hæres absens, nu. 10. Et quòd iudex domicilij, si nondum cœpit cognoscere, omnino teneatur remittere, si remissio petatur, dicit esse communem Marian. in dicto c. postulasti, post nu. 14. versi. si vero iudex, de foro competen. Hanc etiam dicit esse communem opinionem in atrocibus delictis Pract. Conradi, fol. 249. nume. 12. Si vero petita non fuerit remissio, non tenetur iudex remittere. et hæc est communis opinio, vt attestatur Didac. pract. quæstio. 11. num. 6. Et quòd vbicunque delictum remaneret impunitum si remissio non fieret, debeat de necessitate remissio fieri, dicit esse communem opin. Anan. in cap. ex his, post nu. 9. versi. Et primo arguit, de furtis. Et

licet

licet aliqui voluerint, quòd iudex de remissione requisitus, debeat prius ipse cognoscere, an ille sit culpabilis de delicto, pro quo imputatur, & dicat Cæpol.in d.cons. 54. versi. et in hoc bene consideret, ita fuisse aliquando iudicatum: tamen illam opin. praxis non admisit, vt attestatur Didacus in d. q. 11. num. 8: & contrarium tenent Doctores communiter, vt dicit Imola in l.interdum, §.Idem autem, vers. nota argumentum, ff. de pub. & ita semper vidi in practica obseruari.

20 Sed certe quidquid sit de iure, hodie de consuetudine communiter non fit remissio vt attestatur Cyn. in auth. apud eloquentissimum in 3. not. C. de fide inst. Bat. in l.sepulchri, nu.3, ff.de sep.vio. quem refert Abb.consi.24.nu.1.lib.1, & Gramm.cons.28. in fin.& Publ.super consuet. Aluern.fo.18.art.1.num.3, Gand. de malefi.in rubr.de citat. faciend. nu. 8, Bald. cons. 393.lib.1, & cons.229 In fin.lib.2, & cons. 238.lib.4, & in l.1.nu.2.in fi. C. vbi de crim. agi opor. quem refert Affli.super 2 parte const.Regni, rub.3. nume. 68, Vital.de malef.in rub. quid sit accusatio, nu. 53, Iac. de Beluis.in §.si quis vero comprehensorum in auth. vt nulli iudicum, quem refert Ang. ad Ang. de malef. in verbo, et ibi caput, nu.27, Abbas cons.24. nu. 1, & seq.lib.1, Ias.in l.à diuo Pio.§.1.nu.2.ff. de re iud. quē refert Pract.Conradi, fol.249 in 8 limita. Rimi. cons. 7.nu.7, Mars.in pract.crim.§.opportune, nu.35, & cōs. 32.nu.9, & cons.99.nu.21, quem refert Roland. cons. 60, nu.22.li.2, Idem Marsil.in repet.l.vnicæ, nu. 143 In fi. C.de raptu virg. Gramm. decis. 26. nu. 3, Berous in c a.de ijs, num.29. de accus. Et dicit Ang.in l. solet nu. 3.ff.de custod.reo. quòd hodie non vtimur istis remissionibus, quia vnaquæque ciuitas sibi ipsi præses est, nec subsunt ciuitates eidem dominio: merito vnus præses alteri obedire non tenetur. Et ideo in Italia in qualibet ciuitate habente iurisdictionem separatam, quilibet delinquens est securus. Et ita seruari de consuetudine attestatur Fulgo.cons. 149. nu. 2, Soc. Iun. cons.76.nu.7.li.3. Ita etiā obseruare praxim Galliç, vt scilicet non fiat huiusmodi remissio, attestatur Igneus in l.fideicommissum, nu.232.ff. ad Syllei. Dicit etiam pract.Millei, fol.37.nu.64, & 69.& fol.63.nu. 2, ꝙ de consuetudine Regni Franciæ non fit remissio ad iudicem loci delicti, sed ad iudicem ordinarium delinquentis, respectu originis, vel domicilij, prout etiam attestatur Pontan.super consuet.Blesen. fol. 168. col a .circa med.

21 Hoc tamen, ꝙ non fiat remissio, intelligendum est, vt procedat inter illos iudices, qui non sunt subditi eiusdem principis. & hæc est communis sententia vtriusque censurç, vt dicit Probus in Apostil.ad Ioannem monac.in cap.inquisitores, sub nu.8.de hæret.in in sexto. Dicit etiam Chassan.supor consue.Burgund. fol.365.nu.14, ꝙ hæc est communis sententia omniū, tam iuris ciuilis, quàm canonici, quam quotidie videmus obseruari. Et ait Dida. pract.q. 11. nu. 10, ꝙ hæc sententia cōmuni totius orbis Christiani vsu, & praxi recepta est. Et ita etiam hodie seruari attestatur Bald. in l.executorem, nu.30.in fi. C. de execut. rei iudi. & in l.requirendi, post nu. 2. C. de ser. fugi. quem refert Marcus decis.400.nu. 9, Paulus de Castro consi. 309. lib.2, Iacob.de Beluis.Iunior.in repeti.§. contrahentes, num. 71, & 111, & alijs seq. vbi etiam attestatur quòd hæc est communis opin. Doctorum vtriusq; iuris, Anan.in ca.1. post nu. 8. de raptor. Martin. Laud. cons.61.nu.2.inter consilia criminalia diuersorū, lib. 1, Berous decis.29.n.5, Aufre.super decis.Tholos.319. Et dicit Ang.in auth. si vero, C. de adul. quòd hodie ista remissio non fit nisi in locis subditis vni præsidi. Idem dicit Cæpol.in d.cons.59.vers. et prædicta procedunt, Paris Put.de synd.fol.190.ca.4.post nu. 1. Et ideo secundū Ang.in d.l.solet, post nu.3, si plures ciuitates subessent vni dominio, tunc deberet fieri remissio de vno præside ad aliū, subdens, quòd ita vidit practicari, & obseruari pluries, & bene: Cæterū inter diuersa dominia de generali cōsuetudine nō solet fieri remissio. Bene verū est, ꝙ de facto quandoq; vidi (non obstante tali cōsuetudine) fieri remissiones delinquētium captorū in hoc Ducatu principibus finitimis in delictis atrocibus, & econuerso. quod tamen ego nunquam laudaui: quia credo ꝙ stante consuetudine ipsi debeant esse securi. Tamen ad punitionē malefactorum Deus aliquando ita fieri permittit. Caueant ergo huiusmodi delinquentes: & ne hoc eis contingat, procurent habere à principe, sub quo morantur, fidantiam seu saluum conductum, quo habito, tute poterūt ibi permanere. Sunt etiam quædam prouinciæ quæ aliquando inierant capitula cum Ducibus Mediolani de tradendis inuicem delinquentibus: sed talia capitula non solent obseruari nisi ad libitū. & cùm semel fuisset dictū in Senatu de reuocandis huiusmodi capitulis cum dominio Venetorum, fuit allegatū id quod dicit in hoc proposito Chassan. super consuet. Burgund.fol.365.post nu. 14.quem omnino vide.

22 Sed quid si iudex, à quo petitur remissio, non habeat iurisdictionem procedendi pro illo delicto, & consequenter nec ipsum reū capiendi: nunquid habere poterit locum hoc casu remissio? Resp. Cald. tenuit ꝙ sic, dicens quòd attendi debet solummodo iurisdictio iudicis id petentis, non autem eius, à quo petitur remissio: Contrariam tamen sententiam, quòd si non habeat locum remissio, nisi iudex, à quo petitur, habeat iurisdictionem capiendi ipsum reum, & procedendi pro illo delicto, dicit esse communem Bos. in tit. de foro compe. nu. 25. & seq. Ego semper vidi de facto contrarium seruari. Nam siue remissio petatur à iudice, qui sit sub eodem principe, seu præside prouinciç, siue petatur ab eo, qui sit sub alio principe, non attenditur an possit ab eo capi de iure, vel ne, sed solum an ille, qui petit, habeat iurisdictionem procedendi contra eū. Et hoc casu si remissio petitur à iudice, qui sit in hoc dominio, potest iudex requisitus à se ipso talem remissionē facere; si vero petitur à iudice, qui sit extra dominium, non fit remissio, nisi principe ita iubente. Nā in hoc Ducatu prætores, neq; iudices inferiores, neque etiā senatus, facit huiusmodi remissiones iudicibus extra dominiū existentibus, sed solus Princeps, seu Locumtenens generalis.

23 Scias tamen, ꝙ vbi agitur de leuibus delictis, non debet fieri remissio. & ita communiter tenetur, vt dicit Abb. in d. c. fi. nu. 15, quem refert Duennas in d. reg.278.in 3. limitatione, & Dida. pract. q. 11 . post nu.7.vers.octauò remissioni.

24 Item scias, quòd quando agitur ciuiliter pro crimine, non habet locum remissio, neq; etiā de iure; & hoc siue crimē sit leue, siue ēt grauissimū. et dicit Abb. in d.c.fi.nu.15.de foro compe. quòd ita cōmuniter tenetur. et ita fuit in facti cōtingētia iudicatū per curiā Tholosanam, vt refert Aufrer.decis. 319. Quidam de Narbona. Nam quando agitur ciuiliter pro crimine, non potest procedi ad reū puniendum, vt dixi supra, q.19: merito non habet locum remissio.

35 Scias etiam, quòd curia Romana nunquam in aliquo casu remittit delinquentes ad aliam ciuitatem, seu prouinciam. Et hæc semper fuit ibi consuetudo, vt attestatur Oldra.consi. 124. in fin. vbi dicit, q iste casus iam sæpe,& sæpius acciderat. Et ratio est, quia Roma est communis patria,&c.

36 Hæc autem omnia, quæ de remissione dicta sunt, intelligi debent vt procedant, quando agitur de eodem delicto: sed si agatur de pluribus delictis per eundem reum commissis, super quibus duo iudices procedant, vtique finito processu per vnum, fit remissio rei ad alium, vt & ipse suum processum finire possit. Et ita quotidie seruatur, vt dicit Boss. in tit.de foro comp.nu. 58. quod verum est, quando ambo iudices sunt sub eodem præside prouinciæ: sed si sunt sub diuersis dominijs, non solet fieri remissio, vt supra dictum est.

27 Item intelligenda sunt, vt procedant in ea remissione, quæ inter ipsos iudices laicos fieri petitur: Cæterum si iudex ecclesiasticus petat ad se remitti clericum delinquentem, tenetur & debet iudex laicus illum remittere. & ita sentiunt omnes, vt dicit Ioan. Campeg.inter consi.Alexand.de Neuo, consi.56.nu. 3. Et ita in facti contingentia consuluit Iason consi. 121. in 1. dubio, lib. 1. Quod tamen intellige secundum ea, quæ dixi supra, quæst. 36.

28 Frequenter etiam dubitari contingit inter duos iudices loci delicti, qui pro eodem crimine procedunt, quis eorum sit præferendus. Et hoc sæpe contingit Mediolani, vbi est Capitaneus iustitiæ, & Prætor, & duo eius iudices, qui omnes habent iurisdictionem in criminalibus. Nos autem super hoc habemus decretum in nouis constitutionibus, in ti. de accusa. §. si in eadem, per quod declaratur, quòd ille censeatur præuenisse, qui prius inquisitionem transmisit, nisi eodem die, quo fuerit per vnum iudicem transmissa inquisitio, alter reum capi fecerit: nam eo casu præferendus est iudex capturæ. vultq; decretum in omnem casum præferri iudicem, qui de grauiori delicto inquirit. Et ita in facti contingentia declarauit Senatus, 8. Iunij 1558, quòd ille, qui præuenit per capturam, & procedit de grauiori delicto, præferatur. Quib. autem modis de iure communi dicatur præuenta iurisdictio, dixi infra lib. 7. §. iurisdictio.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Delinquens an possit puniri in loco originis.*

2 *Et quid si ibi non inueniatur.*

3 *Et an quis sortiatur forum in delictis ratione domicilij.*

4 *Et an iudex originis, vel domicilij, possit ex officio inquirere, & sic per inquisitionem procedere contra subditum, qui extra territorium suum deliquit.*

5 *Et an his casibus debeat reus puniri, secundũ ius commune, an vero secundum statutum loci originis, domicilij, vel delicti.*

6 *Et an possit delinquens puniri in loco in quo assidue conuersatur.*

7 *Et an vagabundus possit vbique puniri.*

8 *Et quis dicatur vagabundus.*

9 *Et an banniti dicantur vagabundi.*

10 *Et an delicta commissa extra territorium noceant ad aggrauandum.*

1 DIximus delinquentem posse puniri in loco cõ-
missi delicti, Quæro nunc, an possit puniri in
loco originis. Respõd. q sic. & licet aliqui te
neant, q hæc conclusio procedat tantummodo vbi
2 delinquens inueniatur in ipso loco originis, † aliàs
vero non possit ibi puniri pro delictis commissis ex-
tra illud territorium, & hanc dicat esse communem
opi.Boss.in tit.de foro compet.nu.73: hoc tamen ve-
rum non est in delictis, sed tantum in causis ciuilibus.
Et ita loquitur Alex.in Apostil.ad Bar. in l.assumptio.
§.filius, sub num.2.ff.ad municip. & in l.cum quædam
puella, num.5.ff.de iurisd. omnium iudicium, quem
refert Boss. in titu.de citatio. nume. 30. & ita vide-
mus quotidie obseruari. Faciunt ea quæ dixi infra,
versi Sortitur etiam.

3 Sortitur etiam quis forum in delictis ratione domicilij. possunt enim delinquentes puniri à iudice loci, in quo reperiuntur habere domicilium tempore commissi delicti, quæ opi.communiter approbatur, vt dicit Sal.in l.1.nu.3.C.vbi de cri.agi opor.quem refert Gram.consi.27.num.6.in fi. Et dicit Afflict. super tertia parte constitutionum Regni rub. 55. nume. 18, q ista est communis conclusio omnium Doctorum nemine discrepante: & hoc non solum si delinquens reperiatur in loco domicilij, sed etiam si sit absens: adhuc enim poterit iudex loci domicilij illum citare, & si sit contumax, condemnare. Et hanc opi. dicit esse communem Abb.in c.fi. nu. 41. de foro compe. nam vbicunq; sit, remanet semper subiectus ipsi iudici, sub quo domicilium contraxit, merito potest ab eo citari, & condemnari. Faciunt ea quæ dixi supra, in princ. quæstionis.

4 Sed quæro, nunquid iudex originis aut domicilij possit inquirere, & procedere contra * subditum delinquentem extra territorium. Resp. Si præcedat accusatio seu querela partis offensæ, nullus dubitat quin possit procedere & punire. Punctus est, quando pars non querelat, an possit ipse ex officio inquirere, & contra delinquentem procedere. Et in hoc magna est controuersia inter Doctores. nam aliqui tenuerunt, q non possit inquirere, nec procedere, etiam si extaret statutum in loco ipso originis vel domicilij, disponens q de omni maleficio possit iudex inquirere. Et hęc fuit opin. Odofr. quã dicit tenere cõmuniter Doctores Alber.in 3.parte statutorum, q. 36, nu.6. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex.consi.111.lib. 5, prout illum refert Paris.consi.139.nu.6. lib. 4, licet re vera Alex. id non attestetur: loquitur enim Alexander, an possit imponi pœna statuti loci originis subdito delinquenti extra territorium ab ipso iudice loci originis, de qua quæstione ego dixi infra, quæst. 85, versi. tertius est casus. Et ideo aduerte ne æquiuoces: quia multum interest quęrere, an iudex originis possit inquirere, an autem inquirendo, seu procedendo possit imponere pœnam statuti. Hanc tamen opi. q iudex loci originis, vel domicilij non possit inquirere con-

tra

ADDITIO.

* Extra territorium. Quod iudex domicilij seu originis non possit cognoscere nec inquirere de delicto per subditum commisso extra territorium, not. Iacob. de Beluis. in l. fi. ff. de iurisdict. om. iudic. & ibi Guliel. de Cun. Io. And. in addit. Specul. in tit. de compet. iudic. adit. §. 1. in addit. antequam extraneus, Salic. in l. seruos, C. ad leg. Iul. de vi.

tra subditum delinquentem extra territorium, dicit videri magis communem Marsil.in pract. crim.§.constante,nu.90,quem refert Gramma.decis.26.nu. 9, & nu.11,& Apostil.ad Riminal.cons. 32 sub nu. 20, & cons.484.sub num.1,licet corrupte alleger,& Viuius in lib. communium opin. in verbo, Iudex domicilij. Sed hic etiam aduerte:nam Marsil. ibi dicit se credere,quòd si cœptum sit procedi per iudicem loci delicti, nnn potest iudex loci originis inquirere, ne de eodem delicto eiusdem hominis sæpius quæratur. Et ideo hęc opi.Mars.nihil facit ad quęstionem nostram, sed magis pertinet ad illum articulum,an si per vnum iudicem cœptum sit procedi, possit alius iudex pro eodem crimine procedere, de quo dixi supra, q. 26, vers.an autem,& versi.vnum tamen;Vel ad alium articulum,an scilicet quando iudex delicti contra aliquē procedit, possit reus ab alijs etiam iudicibus, scilicet originis,aut domicilij inquiri,& condemnari;an autē sit remittendus ad iudicem loci delicti, de quo dixi sup.q.proxi.vers.est autem. Nos autem loqnimur simpliciter,an iudex domicilij,vel originis possit pro delicto extra territorium commisso inquirere,præsupposito ꝙ non appareat ꝙ in aliquo alio loco pro eodem crimine procedatur. Hanc eandem opini. Marsilij videtur sensisse Alciat.in c.1.nu.131.de off. ord. vbi dicit, ꝙ si delinquens non puniatur in loco delicti, poterit puniri per iudicem loci originis,secundum statuta loci,in quo deliquit; & subdit,ꝙ ista est communis sentētia.Et illū in hoc proposito refert Dida.in pract. cri.canon.c.9. Ex quo expresse innuere videtur, ꝙ si procederetur in loco delicti, non posset iudex originis,vel domicilij pro eo crimine inquirere, nec condemnare.Cæterum Bologni.cons.8.col.2. vers.capio igitur,simpliciter loquendo dicit,quòd secundum magis communes Doctorū sententias., etiam si subditus ratione originis delinquat in alieno territorio, non potest iudex originis inqnirere, nec procedere contra talem delinquentem: & illum refert Paris. in d. cons.559. nu. 7. Idem attestatur Io. de Amicis, cons. 60.nu. 10,Rolan.cons.19.nu.20.lib.2.Dicit etiam Bal. in l.fi.nu.17.C.si á non compe.iudic.fue.iud.quòd cōsuetudo quasi generalis est, quòd non possit inquiri de maleficio, quod quis committit extra territorium. Et illum refert Rimi.in d.cons.32.nu.20,& cons.471. nu.10,& in d.cons.484.nu.1.Non enim videtur(secūdum eos) offensa resp.in cuius territorio delictum nō est commissum: merito non debet posse procedi per inquisitionem, quę principaliter tendere videtur ad publicam vindictam.Contrariam autem sententiam, ꝙ scilicet iudex originis possit contra subditum suū, qui extra territorium deliquit, ex officio inquirere,& procedere, dicit esse commnnem Bologni. sibi contrarius cons.57.vers. sed plus dicunt, Aug. ad Angel. de malef. in verbo, hæc est quædam inquisitio, post nu.83,quem refert Alciat.in c.1.nu.67. de offic. ordi. relatus per Villalob. in sua collecta commun. opi. in litera D.nu.57,& Pract.Conradi, fol. 251, nu. 19, & seq.Didacus Pract.q.11.post nu.6.versi. sexto in hoc, Prac.Casoni,fol.114.nu.20.Idem attestatur Chassan. super consuet.Burgun.fol.40.nu.11, Boss.in tit.de foro compet.nu.182:vbi etiam subdit ꝙ hanc opin.vsus approbauit;Syluan.consi.103,Marcus decis.989.quęritur super casu,nu.7,vbi dicit, quòd ita tenent communiter omnes;Bombi.consi.8.nu.11.Dicit etiam Cagnol.in l.fi.nu.153.ff.de iurisdict. omnium iud. ꝙ hæc opi.de consuetudine obseruatur;subdens,ꝙ qui vidit, testimonium perhibet, prout etiā de facto seruatum fuisse dicit Ange. in repetit. l. si vacantia. C. de bon. vacanti.quem refert Anan.in c.qualiter & quando,§. ad corrigendos, nu. 30 in fi. de accusa. Certe negari non potest, quin magnæ, & multæ sint auctoritates hinc inde: nihilominus cùm hanc opin. affirmatiuam generalis consuetudo videatur approbasse, ab ea non recedas in practica, præsertim in hoc Ducatu, in quo sine controuersia ita semper fuit iudicatum, & seruatum. Licet enim ex delicto patrato in alieno territorio non videatur principaliter offensus locus originis, vel domicilij, negari tamen non potest quin publice intersit, vt hi, qui origine, vel habitatione sunt subditi, recte viuant,& vbicunq; delinquant, ab ipso etiam præside suo puniantur, argu.l.congruit,cū ibi no.ff. de offi. præsi. Et certè si secus fieret, magna daretur occasio delinquendi. Quilibet enim scelestus ad delinquendum in alienas prouincias properaret, si sciret se in loco, vbi habitat, puniri non posse. Bene verum est, ꝙ si in aliqua prouincia contraria opinio obseruaretur crederem illam esse sequēdam. Nam In Omnibus Causis, Pręsertim Vero In Criminalib. Nūquā Est à Communi Practica,& Vsu Recedendum.

Statim igitur commisso delicto omnes tres iudices, scilicet delicti, originis, & domiclij possunt contra delinquentem procedere, siue ad instantiam partis, siue etiam ex officio, vt sup.dictum est, seruatis tamen seruandis,& habitis legitimis indicijs;neq; vnus processus alium impedit. Et si ipsi iudices procedentes sint sub diuersis præsidibus prouinciæ, non est locus præuentioni, neq; remissioni: sed si sunt sub eodem præside, solet semper reus remitti ad iudicem loci delicti,nisi aliud ex causa ipsi præsidi videatur. debentq; ipsi omnes iudices alterum adiuuare,& indicia, quæ habent, ad alium transmittere, vt melius iustitiæ locus esse possit. Si tamen reus sit in aliquo loco carceratus, solent alij iudices supersedere dummodo id per collusionem factum non fuerit. Et si in eo loco, in quo detentus est, fuerit punitus, vel absolutus, facta fide de huiusmodi punitione vel absolutione, non pōt amplius per alios iudices molestari. Quæ omnia intellige, semper fraude cessante, iuxta ex quæ dixi alijs locis huius §. de quib.supra mentionem feci.

5 Sed nunquid poterit iudex originis, vel domicilij punire huiusmodi delinquentes secundum ius commune, vel iuxta statuta loci delicti, an originis, an vero ipsius loci domicilij? Dixi infra quæst. 85. versi. Tertius est casus.

6 Quarto, nunquid possit delinquens puniri in loco, in quo assidue conuersatur. Resp. quòd (secundum aliquos) vbi talis conuersatio continuauerit per decē annos, pōt in eo loco puniri. Et ita dicit Boss. in tit. de foro comp. nu. 72, quòd ita communiter tenetur. Ego nunquam vidi apud nos aliquem non subditum puniri propter delicta extra ducatum commissa, etiā si conuersatus esset per decennium in ducatu. Forte si vltra assiduam conuersationem concurreret ꝙ haberet familiam,& maiorem partem fortunarum, posset puniri: nam eo casu videretur in eo loco constituisse domicilium: in quo quidem nullus discrepat, vt dicit Bertrand.consi.103.post nu.23. lib. 2, secunda parte.

7 Cæterum si reus sit vagabundus, poterit de delicto commisso puniri in quolibet loco, in quo inueniatur. nam, vt dicit glo. hoc tenens in l. 1. in gl. fi. C. vbi de crim. agi oportet, vbi te inuenero, ibi te iudicabo: quam Doctores frequentissimo consensu sequuntur,

vt ait

vt air Didac.pract.q.11.n.7.& per illa gl.ait Brr. in l. hæres absens.§.proinde.ff. de iud. ꝙ multi ribaldi suspensi sunt,& quotidie suspenduntur.Et in hac quidẽ conclusione, quòd vagabundus possit vbique puniri, omnes eoncordant, vt dicit Alber. in d. §. proinde, post nu.2.Hanc etiam opi.dicit esse communem Bellamera cons.11. col. 1, quem refert Probus in Apost. ad Io.Monach.in c.inquisitiones,nu. 5. de hęret. in 6. Et ita senatus iussit quendam Brixiensem,qui dieebatur esse vagabundus, pro furto extra ducatum commisso fustigari,7.Octobr.1557.P.N.

8 Sed hic quæro, quis dicatur vagabundus. Resp. ꝙ vagabundus dicitur ille,qui per mundum vagatur:ita dicit Bart.in l.4.§. prætor ait, num. 24. ff. de damno infect.& est communia opi.vt dicit Marian.in c.fi.nu. 57.de for.comp. quem refert Bos. in ti. de foro compe.nu.60.Supple, neque habet alicubl certum domicilium,in quo habitet. & dixi in quo habitet: nam in hoc proposito non consideratur, an debeat eertum domicilium originis,vel ne,quia (eo non attento)dũ modo non habeat certum domicilium habitationir, potest vbicunque eonueniri,& puniri. et ita communiter tenetur, vt dicit Imola in c.dilectus, nu. 10. de rescrip.& in c.fi.nu.15.de eo qui mitti.in poss.rei seruandæ eausa.Et licet aliqui dixerint,quòd ad hoc, vt quir dicatur vagabundus,requiritur quòd non habeat neq; etiam domicilium originis, tamen illa opinio communiter reprobatur, vt attestatur Marian.in loco præalle.ea enim retéta seqneretur, quòd necesse esset ciuitatem, in qua illc natur esset, funditus esse euersam,& destructam:quod esset ridiculum.

9 Fui interrogatur quandoque nunquid banniti dicantur vagabundi.Resp.quòd non: & allegaui Alber. in 4.parte statutorum, q. 80. item quæro, dicentem, quòd ita tenent cõmuniter Doct. quem etiam refert, & sequitur Cępoll.cons.crim.59.vers.sed dubium est. Quod tamen intelligendum,est vt procedat, quando bannitus habet in aliquo loco certam habitationem seu domicilium: aliàs enim si sine certa habitatione per mundum vagaretur, vtique habendus esset pro vagabundo, prout & alij ita vagantes:ne propter bannum efficeretur in hoe melioris conditionis, quàm cæteri non banniti.

10 Pro compleméto huius materię volo vt sciar,quòd ex maleficijs,de quib.propter diuersitaté loci,vel incompetentiã iudicis,cognosci non potest,possunt iudices aliqua maleficia, de quib. cognoscere possunt, aggrauare,& in maiori pęna punire. Et ita cõmuniter dicitur,vt attestatur Nell.de bãnitis, in 2.parte primi temporis.q.6;subdens,ꝙ ita cõiter seruatur per assessores,licet secundũ eum male faciant, & in animarũ suarũ pernicié. Vide quæ dixi supra hoc eo.lib.§.Furtum. vers. sed pone, & infra q. 51.vers.vnum tamen.

QVÆSTIO XL.

1 *Vicarius pretoris an possit cognoscere de causis criminalibus.*

2 *Et an possit imponere vltimum supplicium, aut mutilationem membri.*

3 *Vicarius episcopi an possit de causis criminalibus cognoscere.*

1 Dictum est qui sint iudicea competentes in causis criminalibus: nunc de eorum Vicarijs videamus. Et in primis quæro, nunquid Vicariur prætoris possit cognoscere de eausis criminalibus. Respon. ꝙ sic. potest enim de omnibus ijr cognoscere,& ea omnia faeere, de quibus poterat cognoscere, & quæ poterat facere ille, in cuius locum est eonstitutus: quod tamen intellige secundum ea, quæ dixi supra, lib.2.§.Vicarius.

2 Sed nunquid poterit talis Vicarius imponere reo vltimum supplicium, vel mutilationé membri? Resp. quòd non.ita tenuit glos. * in l. 2. in gl. fin. loquendo per verbũ,Forte,C.de offic.eiur qui vicea alter. gerit: quã dicit cõmuniter approbari Alber.in l.placet,post nu.8.C.de peda.ind.Hanc etiam opin.dicit esse communem Aug.ad Ang.de malef.in verbo,hæc est quædam sententia,circa fi. Tu vero dic, ꝙ aut loquimur in Vicario prætoris, qui cõiter esse solet in omnib.ciuitatibus, & deputatur quandoq; à principe, quandoq; etiam ab ipsomet prætore: & de hoc iudicatur tanquam de iudice ordinario, & eiur iurisdictio regulatur secundum statuta, & consuetudinem ciuitatis, in qua est Vicarius. nam in multis ciuitatib. tales vicarij non habent iurisdictionem criminalem;in aliquibus vero habent,sed limitatam;in alijs habent absolutam, prout ipsemet prætor. Et ideo in hoc standũ est dispositioni statutorũ,vel consuetudini: Aut vero loquimur in vicario, qui sit deputatus locumtenens ipsius prætoris,puta,ex causa absentię:& tunc pariter est distinguendum.Nam aut est deputatur ab ipsomet prętore sine auctoritate principis:& non potest imponere vltimum supplicium,quia causæ meri imperij nõ possunt alteri delegari,vt dixi infra, q.proxima: Aut est deputatus à principe in locũ prætoris mortui, vel absentis:& potest,quicquid dicat gl. præalleg. Et ita videmus quotidie fieri & obseruari,vt attestatur Boss. in tit.de sententijr,nu.22.Et hanc etiam opi.dicit esse communem Maranta in suo Specul.fol. 33. nu. 20, & seq. Et idem etiam dicerem, vbi esset deputatus ab ipsomet prætore cum auctoritate principis. In hoc tamen Ducatu neque delegati,neque vicarij, neque ordinarij possunt imponere pœnam vltimi supplicij, neque mutilationir membri,nisi facta prius relatione in Senatu,ita disponentibus decretis.

3 Item quæro, nunquid Vicarius episcopi possit eausar criminales eognoscere. Respon. quòd ex speciali commissione Episcopi, vel capituli, potest de criminib. accusatorum cognoscere, & etiam diffinire. Et ita communiter seruatur, vt air Spe. quem refert Paul.de offic.& pote.capi.sede vacante, in 10. quæst. 2.partis principalis,nu.35.

ADDITIO.

* Glos. Similem glo. habemus in l. aliquando. ff. de offic. procons. & leg. quam ibi sequuntur Alber. & Bald.& in l.ff.de offic.eius cui mand.est iurisd.

QVÆSTIO XLI.

1 *Causæ criminales an possint delegari.*

2 *Delegatus an possit causas criminales alteri subdelegare.*

3 *Et quid si sit delegatus à principe.*

4 *Delegatus an possit procedere vsque ad vltimum supplicium.*

5 *Episcopus an possit delegare laicis causas criminales clericorum.*

6 *Et an laico simul cum clerico.*

Et an

7 *Et an clerico coniugato.*
8 *Et quid in summo pontifice.*
9 *Clericus an possit esse delegatus principis laici in causis criminalibus.*

1 HActenus de iudicibus ordinarijs dictum est: sequitur nunc vt de iudicibus delegatis in causis criminalibus aliquid subijciamus. Et in primis videndum est, nunquid causæ criminales possint delegari. Et quidem in causis, quæ non sunt meri vel mixti imperij, omnes conueniunt, quòd possint delegari; & in hoc nulla est difficultas: In ijs autem, quæ sunt meri vel mixti imperij, est distinguendum. Nam aut loquimur in principe: & pariter omnes conueniunt, quòd possit omnes causas criminales, cuiuscunque generis sint, delegare: Aut loquimur in inferiore à principe, & pariter est distinguendum. Nam si quidem est iudex ordinarius, dicendum est, quòd regulariter nõ potest tales causas meri, aut mixti imperij alteri delegare: & hanc esse communem opi. attestantur scribentes in l. 1. ff. de offic. eius, & in specie Dec. nu. 28, & Curt. Iu. nu. 31. Et ratio est, quia cum huiusmodi causæ specialiter concessæ sunt maiorib. magistratibus, censetur electa industria personæ eorum: merito delegari non possunt. et hanc esse communem rationem attestatur Claud. in d. l. 1. in prin. num. 1. Hanc autem conclusionem ego pluribus quæstionib. amplian infra, lib. 7. §. Iurisdictio, quas hoc loco transcribere operæpretium non existimaui, tum quia hæc materia est multum trita in locis ordinarijs, tum etiam, quia est parum fructuosa, attento quòd quidquid sit de iure, hodie ex generali consuetudine indistinctè omnes causæ meri, & mixti imperij delegantur, etiam quò ad pœnam vltimi supplicij, vt attestatur Cagnol. in l. nemo potest gladij, in fi. verbis, ff. d. reg. iur. & in suo exercitatorio libel. fol. 68. c. 11. Ideoq; ad ibi diffuse dicta te remitto.

2 Si vero est iudex delegatus, tunc etiam est distinguendum inter delegatum principis, & delegatum ab inferiore. Nam si quidem est delegatus ab inferiore, nullo modo põt causas criminales subdelegare. Et licet aliqui dicant, q. talis delegatus inferioris a principe potest post litem contestatam subdelegare, etiam in criminalibus, & hanc opi. dicat esse communem Nunius de los corrigidores, foli. 10. col. 4. prout illum refert Villalob. in sua collecta commun. opin. in litera D. nu. 34: ego tamen credo id verum non esse: sed neque etiam in lia. meo Nunius in loco præall. id dicit, neq; aliud loquitur in hoc proposito.

3 In delegato autem à principe magna fuit aliquando controuersia inter Doct. Nam gl. in l. vnica, in verbo, Iudicandus. C. qui pro sua iurisdictione, tenuit quòd potest causam criminalẽ sibi cõmissam alteri delegare. et illa dicit esse magis cõmunem opi. Pau. de Cast. in d. l. vnica, nu. 9, quem refert & sequitur Vantius de nullita. fol. 369. nu. 29. Idẽ dicit Iason in d. l. 1. nu. 74. Alciat. in c. quod sedem, nu. 81. de offic. ord., quem refert Villalob. in d. litera D. nu. 37, & Boer. decis. sexta, nu. 8. & 9. Et dicit Guido Papæ decis. 624. clarum est, num. 1, quòd secundum hanc partem vidit vidit vti, & seruari in illa curia Delph. Contrariã autem sententiã, scilicet q. imò etiam delegatus principis nõ possit causam criminalem meri, vel mixti imperij alteri subdelegare, tenuit Iac. de Arena, & hanc partem tanquam tutiorem tenuit Alber. in d. l. 1. in prin. nu. 21, dicens quòd illa opin. gl. in d. l. vnica, communiter per Doctor. reprobatur. Et dicit Ias. ibi, post nu. 64, vers. contrarium, q. credit Alber. verũ dixisse, scilicet quòd hæc opinio esset magis communis ante aduentum Barto. Quidquid sit de iure, in hoc Doctũ seruatur hæc opin. Iacobi de Are. & videtur apud nos res valde absurda, si delegatus à principe in causa criminali, illam alteri subdelegaret. Nam vt rerum experientia docet, nunquam huiusmodi causæ deleganur à principe, nisi personæ industria specialiter electa: Et ita etiam hanc opi. in Francia seruari attestatur Boer. in d. decis. xiii. fi.

4 Sed nunquid in casibus, in quibus merum imperium potest delegari, poterit delegatus procedere vsq; ad vltimum supplicium? Resp. Aliqui dixerunt simpliciter, q. sic, & hanc esse cõmunem opi. attestatur Alci. in d. c. quod sedem, nu. 83. de ord. Quam tamen ego intelligo, vt procedat, si ex tenore ipsius delegationis colligeretur: aliàs tutius arbitrarer facturum delegatum, si prius quàm pœnam mortis imponeret, principi referret. Certe quando esset periculum in mora, vt in insigni latrone, vtique posset delegatus pœnam mortis imponere: Et hæc est cõmunis opi. vt ait Curtiu. in d. l. 1. nu. 63. ff. de offi. eius.

5 Quæro, nunquid Episcopus possit delegare laico causas criminales clericorum. Resp. quòd non: & est cõmunis opin. vt attestatur Ripa in c. decernimus, nu. 34. de iudic. et hæc quidem conclusio de plano procedit in laico, qui solus in huiusmodi causis delegetur.

6 Sed quid si velit eas laico simul cum alio clerico delegare? Resp. quòd pariter non potest: & est communis opin. vt attestatur Decius in d. c. decernimus, nu. 8. in fin. quem refert Rolan. cons. 4. num. 4. lib. 1.

7 Sed an poterit Episcopus tales causas delegare clerico coniugato? Respon. q. non; & est communis opi. vt ait Ripa in d. c. decernimus, nu. 64: talis enim clericus reputatur tanquam merus laicus, præterquam in duobus casibus, vt ibi.

8 Sed quid dicendum de summo Pontifice? Respon. quòd Papa potest etiam mero laico committere causas criminales laicorum. Ita dicit gl. in ca. bene quidem, in verbo, Præter, 96. distin. quam totus mundus sequitur, vt attestatur Berous q. 7. nu. 1. Habet enim Papa in omnibus causis ecclesiasticis absolutã plenitudinem potestatis. Non tamen posset Papa conferre iurisdictionẽ subditã etiam principib. laicis in clericos. Et hæc est communis opin. vt attestatur Menchia. lib. 3. de testa. §. 11. post nu. 60. Quod intellige, vt procedat iuxta ea, quę dixi supra q. 36. vers. sed pa recenta.

9 Quæro, quid econuerso, nunquid possit clericus esse delegatus principis laici in causis criminalib. Resp. quòd sic, in vna causa tantum: & est communis opin, vt dicit Ripa in d. c. decernimus, num. 46. & sequen. quem refert Ulricus in repetit. clemen. si furiosus. fol. 365. in fine. de homicid. Quę tamen conclusio multas recipit restrictiones, vt ibi.

QVÆSTIO XLII.

1 *Iurisdictio an possit prorogari in causis criminalibus.*
2 *Et quid si ille, in quem fit prorogatio, aliàs non haberet iurisdictionem in criminalibus.*
3 *Et an quando proceditur per inquisitionem, sit locus prorogationi iurisdictionis.*

Quæro,

1 QVæro, nunquid in causis criminalibus possit iurisdictio prorogari. Resp. quod sic. & est communis opi. vt dicunt scribentes in l. 1. ff. de iud. & in specie Pau. de Cast. n. 10, & Sapia nu. 39, & Cur. Iu. nu. 37, & Cagnol. nu. 46. Et quod etiam in criminalibus possit expresse, & tacite prorogari iurisdictio, dicit esse communem Doctorum sententiam Aret. in c. ad petitionem, nu. 15. de accusation. Quod intellige quo ad praeiudicium partis, vel partium, quae prorogationi ipsi consentiunt, non autem in praeiudiciū reipublicae vel iudicum, ad quos pertinet perpetrati criminis cognitio, & punitio: alias possent mille fraudes quotidie committi.

2 Est etiam haec conclusiō intelligenda vt procedat dummodo ille iudex, in quem fit prorogatio, aliàs etiam haberet iurisdictionē in similib. causis criminalibus: aliàs secus. & ita communiter tenetur, vt dicit Abb. in c. si diligenti, nu. 14. de foro comp. Hāc etiam opi. dicit esse communem Imola in c. P. & G. nu. 48. de offi. deleg. vbi enim iudex non haberet in talibus causis iurisdictionem, non esset locus prorogationi eius, quod non esset, sed potius esset iurisdictionis noua collatio, quae partium consensu in causis criminalibus tribui non potest. Sed in hoc proposito videnda sunt ea, quae dixi infra lib. 7. §. Iuris.

3 Scias autem, quòd vbi proceditur per inquisitionem ex mero officio, non habet locum prorogatio. Ita tenuit Bal. in l. 1. in fin. C. vbi de cri. agi oper. Et hanc dicit esse communem opin. Socin. consi. 108. num. 11. lib. 4, Petrus Calefatus inter consilia criminalia diuersorum conf. 102. nu. 4. lib. 1, & consi. 93. nu. 25. lib. 2. Cum enim in hoc iudicio instituendo non interueniat aliqua partium, sed tātummodo iudex & diffamatio, quę loco accusatoris fungitur, certe absurdum esset dicere, quod ipse iudex posset à seipso iurisdictionem suam prorogare; Nec minus absurdum videretur, quòd fama quae est res inanimata, posset in iudicem non competentem consentire, illiq; iurisdictionem tribuere. Quidquid tamen sit de iure, cum hodie iudex inquirens sit quodammodo loco accusatoris, credo quod si reus cōsentiret in ipsum, vix posset euadere, ne censeretur facta prorogatio in ipsius quidem rei praeiudicium, non autem in praeiudicium iudicis competentis, vel alterius accusare volentis.

QVÆSTIO XLIII.

1 Iudex an possit in causis criminalibus vt suspectus recusari.
2 Et quibus ex causis,
3 Et an cōtra iudicem opponi possit exceptio, quòd sit criminosus.
4 Et an iudex possit cognoscere super exceptionib. quae contra eius personam opponuntur.

1 QVæro, nunquid in causis criminalibus iudex possit tanquam suspectus recusari Respon. quod sic. ita tenet gl. in c. qualiter, & quādo, in glo. magna, in vers. item si ille, de accus. quam dicit esse communiter approbatam Card. Alex. in c. de accusatione col. 41. vers. venio ad septimum, 2. q. 8. Item etiā tenere communiter Doctores attestatur Marian. in d. c. qualiter, & quādo, nu. 78. Si enim in causis ciuilib. in quibus solūmodo agitur de re pecuniaria, admittitur recusatio iudicis suspecti, vt dixi infra lib. proximo, multo magis admittenda est in criminalibus, vbi agitur de vita.

2 Ex quibus autem causis possit iudex tanquam suspectus recusari, & reliqua, quae ad ipsius recusationis materiam pertinent, dixi in loco praeallegato.

3 Item quaero, nunquid contra iudicem opponi possit, quòd sit criminosus. Resp. glo. in d. c. qualiter, & quando, in glos. 1. tenuit quod sic, sed certe illa gl. cōmuniter non tenetur, neque in ordinario, neque in delegato, vt dicit Card. Alex. in d. c. de accusatione. col. 42. vers. item excipitur. Et quod iudex non repellatur exceptione criminis, dicit esse communem opin. Marian. in d. c. qualiter, & quando post nu. 72. Et si haec exceptio admittitur, pauci possent iudicare, cùm nemo sine crimine viuat. Vide quae dixi supra q. 14, vers. dixi quoque & seq.

4 Voum tamē scias in hoc proposito, quòd licet aliàs regulariter iudex possit cognoscere super exceptionibus, quae contra eius iurisdictionem proponuntur, si tamen opponātur aliqua exceptio, singillās eius personā, puta quod est infamis, vel excōmunicatus, vel huiusmodi, non potest ipse super tali exceptione cognoscere. Et haec est communis opi. vt dicunt scribentes in l. quidā cōsulebant, ff. de re iudic. & in specie Imola nu. 15, Alex. nu. 15. pā quo ad hūc articulū diceretur esse iudex in causa propria: & patet ad sensum quòd nullus iudex esset qui se pronunciaret infamem, vel excōmunicatum. Et ideo super tali exceptione superior debet ipse cognoscere, vel alium iudicem dare.

QVÆSTIO XLIIII.

1 Quibus modis contra absentes contumaces procedatur.
2 Absens de iure communi non potest diffinitiue condemnari, sed fit annotatio bonorum.
3 Et quid de consuetudine.
4 Et an possit etiam ad mortem condemnari.
5 Et an si reus intra annum compareat, & satisdet de parendo iuri, recuperet statim bona annotata.
6 Et an eo casu teneatur ipse probare innocentiam suam.
7 Et an quādo reus est contumax, debeat eius contumacia accusari.
8 Et an requiratur declaratio iudicis super ipsa contumacia.
9 Et an sit citandus reus ad allegandum.
10 Et an vltra cōtumaciam requiratur etiam quòd sit per probationes conuictus.
11 Et an contra huiusmodi fictam confessionem inductā à statuto admittatur probatio innocētiae.
12 Et an possit iudex pro reo absente aliquas probationes inducere.
13 Reus contumax an sit citandus ad sententiam.
14 Et an possit statim lapso termino peremptorio condemnari.
15 Et quae sit forma sententiae, quae contra absentem & contumacem profertur.

1 VIsum est de exceptionibus, quae contra personam iudicis, eiusq; iurisdictionem proponi possunt (quam ad eas proponēdas plerunque etiam absentes, seu con-

seu contumacer solent per procuratorem admitti) de reliquis autem, quæ merita causæ concernunt, infra in eorum defensionibus dictum est. Videamus nunc,
2 quomodo contra contumaces procedatur. † Et in primis sciendum est, quòd de iure communi non potest cõtra absentem deueniri ad sententiam diffinitiuam, siue condemnationem occasione delicti, de quo ipse reus absens imputatur. et ita tenent communiter DD. vt dicit Anto. Gomes super l.71. Tauri, num. 1. Certum est enim, quòd de iure communi contumax non potest à iudice haberi pro confesso, & conuicto. & licet Iac. de Arena, tenuerit, quòd quando crimen est liquidatum inter præsentes, potest eo casu fieri sententia contra absentem, tamen contra eum est communis opin. Doct. vt dicit Bald. in l. quamuis, la 1, nu. 1. C. de adulter. & Boss. in tit. de requir. reis, nu. 1. in fi. Et quòd etiam de iure canonico non posset contra absenté, lite non contestata, deueniri ad condemnationem, neq; etiam ad testium receptionem, dicit esse communem opin. Abb. in c. veritatis, post nu. 20. & post nu. 27. de dolo, & contumacia. Et hoc adeo verum est, vt quamuis io causis ciuilibus si testes sint senes, vel valetudinarij, vel in longinquas partes recessuri, possint examinari etiam parte absente ad perpetuam rei memoriam vt dixi supra lib. 2. §. testis: Nihilominus in causis criminalib. absente parte non possunt huiusmodi testes recipi ad perpetuam rei memoriam. Et ita tenent communiter Doc. vt attestatur Ant. Gomes in d.l.76. nu. 4. Hanc tamen conclusionem intellige vt procedat, quando pro crimine, de quo agitur, venit imponenda pœna corporis afflictiua: sed vbi venit tantummodo imponenda pœna relegationis, vel relegatione minor: eo casu vtique absens potest etiam de iure communi condemnari. Et hæc est communis opin. vt dicit Bal. in l. absentem, in fin. C. de accus. Salyc. in d.l. absentem, nu. 14, quem refert Pract. Cõradi, fol. 441. post nu. 7, vers. Quarto excipio, Boss. in d. tit. de req. reis, post nu. 1. In illis igitur casib. in quib. absens non potest diffinitiue condemnari, legitime intimata reo citatione iuxta formam, de qua dixi supra q. 31, si reus in termino sibi ad comparendũ assignato nõ comparuerit, tunc iudex facit eius bona annotari, & deinde facit ipsum iterum vocari, & citari per edicta, vt veniat ad se excusandum, illi ét notificando qualiter eius bona sunt annotata. Et hoc casu si quidem reus infra annum compareat, & se defendat ab imputatione ipsius criminis, absoluitur, & in pace dimittitur, & etiam restituuntur illi omnia bona sua annotata: si vero post annum etiam quãdoque compareat, adhuc semper audiri debet: & si se defenderit, absoluitur, sed bona illi non restituuntur, sed fisco remanent in pœnam suæ cõtumaciç. Et hæc omnia procedunt secundum dispositionem iuris communis, vt habetur in l.1. ff. de req. reis.

3 Sed hodie (vt inquit) Gand. de malef. in rub. quid sit agendum reo absente, nu. 3, de consuetudine generali non seruatur contra contumaces illud, quod dictum est de annotatione bonorum, neq; quòd accusatus expectetur per annum, imò cum fuerit citatus solenniter, ponitur in banno communis, & potestatis: & postea super illa accusatione, & banno condemnatur: & ita secundum eum obseruatur per totam Italiã: quem refert Pract. Conradi, fol. 441. post nu. 8. Pariter etiam Iacob. de Beluis. in tit. de pace tenẽda, in prin. vers. et nota hic, dicit quòd hodie non fit annotatio nisi bonorum mobilium: & ita illum refert Bald. ibi, post nu. 14, & Aug. ad Ang. de malef. in verbo, qui dominus iudex videns, nu. 8, & Capic. decis. 131. nu. 4, licet attestetur repertum fuisse, ꝙ in regno Siciliæ etiam feuda, & castra apprehendi solent, & administrari per commissarios regios. Dicit etiam Bal. in d.l. absentem, nu. 2. C. de accus. quòd Docto. dicunt quòd ista annotatio hodie nõ est in vsu, sed eius loco hodie successit bannum, quod fit reis absentibus. idem dicit Blanc. in pract. crim. fol. 9. nu. 8. In hoc autem Ducatu, statim post assumpta indicia seu informationes cõtra reum, quæ sufficiant ad capturam, si crimen est tale, pro quo ingeratur confiscatio bonorũ, statim transmittitur notarius, qui describat omnia bona, tam mobilia, quàm immobilia ipsius delinquentis, iuxta formam traditam in l. si quis intra prouinciam. C. de bon. proscr. & illa sic descripta consignat consulib. & syndicis locorum, in quib. bona sita sunt, & mobilia reponit etiam penes ipsos, vel aliquem alium idoneum depositarium. Et generaliter etiam ita seruari attestatur Carauita super 21. ritu magnæ curiæ, circa fin. Ita etiã dicit quotidie fieri, & practicari Ant. Gomes c. 9. delictorum, nu. 2. Et si periculum est, ne bona propter moram fiant deteriora, vel pereant, solent vendi, & pretium eorum deponi. Et ita de consuetudine obseruari attestatur Pract. Millei, fol. 45. nu. 11. Hanc etiam bonorum annotationem fieri per commissionem criminalem executoris, simul atque assumptæ sunt informationes contra aliquem inolito receptòque stylo, & vsu, & cõsuetudine attestatur Pract. Iod. fo. 41. n. 7.

Facta autem huiusmodi descriptione & consignatione, proceditur contra reum: & si est contumax, seruatis seruandis bannitur, & condemnatur diffinitiue. Et si deinde post condemnationem infra annum compareat, solet plerunque per senatum admitti ad se de nouo defendendum. Et si se defenderit, absoluitur ab ipsa condemnatione, & recuperat bona, non obstante prædicta annotatione seu descriptione, vel etiam quacunque alia apprehensione facta per fiscum, & etiam quibuscunque sententijs superinde secutis. Si vero comparet post annum, non recuperat bona, sed tantum si se defenderit, absoluitur à condemnatione corporali, & bona remanent fisco in pœnam eius cõtumaciæ. Et hæc practica, si bene consideretur, est in multis valde conformis dispositioni iuria communis, de qua supra. Et hęc dixi obseruari, quando crimen est tale, pro quo imponitur bonorum cõfiscatio, quia in alijs criminib. in quib. non venit imponenda publicatio bonorum, noo sunt ponenda bona ad manus curiæ, etiam ꝙ reus sit contumax. Et propterea neq; etiã in istis casib. fit aliqua bonorum descriptio, ita disponente decreto in nouis constitutionib. in ti. de accus. c. rei carcerib. §. pari modo. Et licet Chass. super consue. Burgun. fo. 87. nu. 11. dicat, quòd iudicis nostri temporis aliter faciunt, & pro contumacia faciunt subbastari bona: apud nos tamen seruatur, vt non fiat, nisi in casib. in quib. bona confiscantur.

4 Licet autem de iure communi (vt supra dixi) non possit absens diffinitiue condemnari, tamen ex generali consuetudine totius Italiæ, proculdubio in quantumcunque graui crimine proceditur contra absentes, & habentur pro confessis ex contumacia, & banniuntur, & condemnantur etiam ad mortem, vt attestatur Gand. in loco præallegato, Alberic. in l. seruum quoq; §. publice, nu. 23. in fin. ff. de procu. & in l. pen. §. ad crimen, nu. 13. in fin. de publ. iud. & in 4. parte statutorum, q. 1. nu. 3, Vitalis de malef. in rub. de compa-

sitione

ritione accusati, nu. 70, & seq. & alij omnes criminalistę: & est omnibus notissimum. Pariter etiam in Gallia constito de delicto, proceditur contra absentem etiam ad sententiam diffinitiuam, quatuor tamen pręcedentibus cõtumacijs, vt dicit Ioan. Fab. in l. cunctos populos, de summa Trin. Pra. Masuer. in tit. de dilat. num. 25, & in tit. de contumac. nu. 52, qué refert Boer. decis. 63, nu 8, & super consuet. Bituricen. fol. 25. col. 1. Et contumax habetur pro confesso, & conuicto: & virtute huiusmodi confessionis condemnatur etiam ad mortem. Et ita seruari, & quotidie tractari in curijs Franciæ attestatur Gul. de Bened. in 1. parte, repe. c. Raynutius in verb. mortuo itaq; testatore. 1. nu. 158, Igneus in l. lege Cornelis, nu. 32. ff. ad Sylle. Pract. Millei, fol. 9. nu. 90, & fol. 61. nu. 21, & fol. 139. nu. 12, & nu. 18. Idem ét in Hispania obseruari attestatur Ant. Gomes super l. 76. Tauri, nu. 8. Et hęc omnia obseruãtur nõ modo in foro ciuili, sed ét in foro cano. nam hodie si citatus est contumax, excõmunicatur, vt dicit Foller. in pract. crim. can. fol. 148. nu. 11. in fi. Et si perseuerauerit in excõmunicatione per annum, habetur pro cõfesso, & cõuicto de crimine, de quo imputatur. Et est cõis cõclusio, vt dicit Ri. in c. 1. nu. 77. de iu.

5 Dixi quòd de iure communi, si reus compareat intra annum, & se defendat, recuperat bona iam annotata. Pone ꝙ reus compareat infra annum, & satisdet coram præside de parendo iuri iuxta formam d. l. 1. ff. de requir. reis: nunqnid statim recuperabit bona, an autem remanebunt in sequestro, donec super ipso crimine fuerit diffinitiue pronunciatum? Respon. Gl. in l. fi. in verbo, Purgauerint. ff. de requir. reis, videtur sentire, quòd statim illa recuperet: & ita dicit se vidisse communiter obseruari Albe. in d. l. 1. nu. 4. Et hoc est satis rationabile, quia talis annotatio fit tantũ ratione contumacię, non autem ratione delicti: merito omnis eius effectus tolli debet statim purgata contumacia per ipsius rei comparitionem. Sed si quis admitteretur ad nouas defensiones post condemnationem, & bonorum confiscationem, tunc in hoc Ducatu seruatur, ꝙ bona descripta remanent penes fiscum, neq; relaxantur reo, nisi purgato crimine, & condemnatione per contrariam sententiam sublata. talis enim descriptio fit ratione delicti, non auté ratione contumaciæ, & confirmatur secuta confiscatione: merito eius effectus non tollitur, nisi secuta absolutione. Quinimo si reus ad nouas defensiones admissus se constituat in carceribus, vt fieri solet, & superueniente infirmitate decedat, firma remanet eius bonorum confiscatio, nulla habita ratione probationum per eum factarum, neq; earum quas eius hęredes facere vellent ad demõstrandam eius innocentiam. Et ita iudicauit Senatus in causa cuiusdam Panigarolę. Vix tamen credo, quòd possit princeps talia bona retinere in foro conscientiæ, vbi de innocentia rei appareret, prout etiam in fortiorib. terminis videtur sensisse Boss. in tit. de remed. instit. circa fin. Sed cum sit sententia Senatus, nõ est vlterius quærendum. Quid autem sit, quando decedit pendente appellatione, dixi infra q. 94. versi. sed pone. Hæc autem quæ dicta sunt de admisis ad nouas defensiones, locum habent, quando cõdemnatus fuit admissus ad ipsas defensiones intra annum: eo enim casu, vt dixi supra vers. facta autem, si fuerit absolutus, recuperat etiam bona; sed post annum ét si sit absolutus, non recuperat bona, ita disponentib. decretis huius Ducatus, prout etiam seruari attestatur Boss. in tit. de literis principis, &c. in principio.

6 Quæro, quando reus, cuius bona sunt annotata comparet infra annum ad se defendendum, nunquid teneatur ipse probare innocentiam suam, an autem accusator ipse adbuc teneatur probare delictum. Respon. glo. in l. 1. in verbo Purgauerit, C. de requir. reis, tenet quòd vtriq; eorum, s. tam accusatori, quàm accusato incumbat onus probandi: tamen ꝙ accusatore non probante, reus absoluitur. & dicit Alb. in l. 1. nu. 5. ff. de requir. reis, quòd ita communiter seruatur, & approbatur. Mihi videtur, quòd hoc sit in effectu dicere, ꝙ accusatori tantum incumbit onus probandi, ex quo eo non probante, reus etiam si nihil probet, est absoluendus. Sed quidqnid sit de iure in ijs, quorum bona sunt annotata, contrarium seruatur in hoc Ducatu in admisis ad nouas defensiones post condemnationem. nam nisi probent ipsi eorum innocentiam, vel saltem elidant indicia, quę contra eos sunt in processu, solet exequi condemnatio, vel saltem torquentur, aut punitur aliqua pœna extraordinaria arbitrio Senatus. Ratio autem differentiæ est, quia admissus ad nouas defensiones habet sententiam super delicto contra se, quæ faciat ius; ille autem, cuius bona tantũ sunt annotata non habet nisi simplicem annotationẽ bonorum quæ fit ex causa contumaciæ, vt sup. dixi Ec cũ hoc contigisset de facto in quodam Vayrano, qui fuerat in contumaciam cõdemnatus in pœnam ignis pro sodomia, & deinde captus, & admissus ad nouas defensiones, nolebat aliquid probare, allegãdo quòd nihil erat contra eum in processu, quod vrgeret, Senatus rescripsit prætori Cremonæ in hæc verba: Non dicat Vayranus sibi nõ opus esse defensionib. eo ꝙ nulla eum premant indicia. Satis enim grauatur sentẽtia condemnatoria, quæ cõtra eum viget. Quare illi tempus ad se defendendum statuẽtis, & si quas fecerit defensiones, perscribetis. Si vero nihil egerit, sententiã contra eũ latam exequimini, 8. Nouemb. 1548. P. N.

7 Dictum est, ꝙ ex generali cõsuetudine Italiæ proceditur contra absentem, etiam ad sententiam diffinitiuam: & ratio est, quia communiter per Italiam extãt statuta disponẽtia, ꝙ contumax habeatur pro cõfesso & conuicto: & ideo virtute huius fictę confessionis cõdemnatur etiam ad mortem. Quæro, nunquid stãte hoc statuto debet rei contumacia accusari a parte. Resp. quòd sic: aliàs non noceret ipsi contumaci: & ita de generali consuetudine obseruari attestatur Afflict. super 1. parte constit. Regni, rub. 3. nu. 8, quem refert Foller. in pract. cri. fol. 337. num. 10. In hoc tamen Ducatu cõtrarium seruatur. nunquam enim pars accusat cõtumaciam rei. nam hodie in criminalib. iudex supplet defectum partis. & ita etiam de facto obseruari attestatur Imola in l. inter accusatorem, num. 3. ff. de publ. iudic. Boss. in tit. de bann. nullit. nu. 7. Dicit etiam Carauita super ritu 198 magnę curię nu. 3, quòd quãdo proceditur ad instantiam fisci, licet actor nõ compareat, procurator fiscalis accusat contumaciam rei, & fit condẽnatio; Subdẽs, quòd ita seruatur. Sed certe super his solet dari forma in qualibet prouincia ex statutis, vel consuetudine, quæ omnino seruanda est.

8 Sed nunqnid debet super huiusmodi contumacia fieri declaratio per iudicem priusquam ad vlteriora procedatur? Resp. De iure forte posset dici ꝙ sic: & ita ét requiri ex cõsuetudine, & stylo curiarũ Franciæ attestatur Boer. in allegata deci. 63, in vltimis verbis. in Italia auté practica seruat, quòd eodẽ contextu iudex declarat, & pronunciat ipsum reum contumacẽ, & illũ tanquam contumacẽ, condemnat, vt attestatur

Affli.in loco præallegato,nu. 9. & ita etiam apud nos obseruatur. Et ideo tu, qui facis processum, sequere consuetudinem,quæ in eo loco obseruari solet: & ita faciendo non errabis:ita enim communiter obseruari attestatur Nellus de bann.in.3.parte primi temp. q. 1.

9 Vnum tamen scias, quod priusquam proferatur aliqua sententia, seu mulcta contra contumacem, debet etiam de nouo citari ad allegandum quare mulctari non debeat; statuto ei termino sex, aut octo dierum secundum consuetudinem prouinciæ. Ita dicit Bar. in l.2.in prin.nu.17.ff.si quis in ius voc.non ierit.& ita tenent communiter Doctores, vt dicit Boss. in ti. de mulctis.nu. 6. Hanc etiam attestatur esse communem sententiam,Nicel.in concordan. gl.c. 325, quem refert Rolan. cons. 47. nu. 6.li.2. & dixi infra lib. prox.

10 Quæro, nunquid ad hoc vt possit contumax condemnari,& banniri, requiratur quòd vltra contumaciam sit etiam per legitimas probationes de ipso delicto conuictus.Resp.De iure forte posset dici, quod sic: sed quidquid sit de iure, cõtrarium de facto seruatur, vt attestatur Guido de Suz. quem refert Marsi. in repet.l.vnicæ,nu.159.C.de raptu virg.& cons.82.n.40. vbi tamen subdit non esse credendum Guidoni hoc dicenti.Sed certe vniuersalis practica docet,Guid.verũ dixisse.nam dummodo subsint indicia ad transmittendam inquisitionem sufficientia,de quib.dixi supra q.20.versi.ad inquirendum, si reus sit contumax,semper condemnatur,absque alijs probationib. & in hoc non videtur aliquo modo hæsitandum.

11 Quæro nunc, an contra huiusmodi fictam confessionem inductam à statuto, vel consuetudine admittatur probatio innocentiæ.Resp.Aliqui dicunt, quod talis confessio non potest reuocari, etiam probato errore,& ita communiter seruari ait Bal.in l. seruum quoque,§. publice, nu. 7. in fi. ff. de procur. quem refert Aretin.cons.146.nu. 3, Foller. in pract. crimin. folio 336.nu.18, & Menchiaca lib. 3. de testam. §. 23.nu. 58. Tu vero dic,quòd aut reus, qui vult probare cõtra hanc fictam confessionem, comparet antequam contra eum proferatur sententia diffinitiua condemnationis:& omnino debet audiri: neque hoc casu tenetur ipse probare errorem huiusmodi confessionis, sed sufficit ipsa comparitio. ex illa enim purgatur cõtumacia, propter quam statutum inducit illam fictam confessionem: Aut vero comparet post condemnationem: & non auditur, nisi sit à principe, vel senatu admissus ad nouas defensiones. Et ita in hoc Ducatu seruatur,prout etiam ita expresse declarat Aret.cons. 146.nu. 5.& 6.vbi attestatur communem opinio.esse, quòd etiam per excusatorem, absq; eo quòd principalis personaliter compareat, possit hæc probatio fieri: super quo vidẽda sunt ea quę dixi supra q.33.vers.sed quod plus est,& Villalpã.in rep.l.22.c.18.nu.7.

12 Quæro etiam nunquid iudex in huiusmodi processu qui fit contra absentem, possit aliquas probationes ex officio inducere. Resp. Si vtraq; pars, scilicet tam accusator quàm reus,sit præsens, põt iudex pro vtraq; parte veritatem inquirẽdo nouas probationes ex officio inducere; Reo autem absente, non potest nisi in casib.in quib.contra absentem procedi potest,f.in delictis, quæ sunt à relegatione infra.Si vero accusator se absentem fecerit,& reus sit præsens: tunc non potest contra reum ex officio probationes inducere, sed debet nomen rei aboleri. Et hæc est distinctio Bar. in l.4.§.hoc autem iudicium,nu.8.ff.de dam.infe.quam dicit esse communem Alexã.in eo.§. hoc aũt iudicium, nu.29.Sed certe quidquid sit de iure,in practica seruatur totum contrarium.nam iudices ex officio recipiũt testes contra absentes,non autem pro ipsis: Et iudex, qui produceret testes ex officio pro reo contumace, posset tanquã imperitus, & fatuus ab officio remoueri.Tu vide q̃ latius dixi infra q.61.vers.Sed q̃ro,& seq.

13 Item quæro, nunquid reus contumax sit citandus ad sententiam.Resp. de iure dicendum est, quod sic, vt colligi videtur ex text. in l. accusatorem, ff. de publ. iud.sed de consuetudine non citantur, vt dicit Ang. de malef. in verbo, Qui iudex commisit L. præconi, nu.2.& 3.& Card.Alex.in c.de accusat.col. 41.versi. Et prædicta 2.quæst.8.qui etiam attestatur,quòd consuetudo est,quòd per Præconem banniantur ad consilium generale,vel campanam,vel cornu, vel tubam, secundũ statuta locorum. Et dicit Pract. Millei,fol.8. nu.76,quòd de consuetudine citantur cõtumaces vnica citatione pro tribus.Et subdit, quòd de consuetudine Franciæ regulariter citantur ad sonum tubæ,prout etiam seruatur in hac prouincia. vide quę dixi supra q.31.vers.quæro nunquid.Et in regno Neapol. citantur non modo reus ipse ad domũ, sed etiam eius consanguinei,amici,& vicini ad allegandum causas,&c. prout ab immemorabili tempore introductum esse de more, & stylo magnæ curiæ attestatur Gramma. super constit.Regni,fol.52. nu. 55. Ego vero puto ab omnibus iudicibus seruandum esse illud quod seruari consueuit in locis,in quibus proceditur.

14 Vidi quandoq; dubitari, nunquid statim lapso termino peremptorie statuto ad comparendum, possit reus cõdemnari.Resp. quòd de iure forte posset dici quod sic,sed de generali consuetudine, & æquitate expectatur triduum,postquam accusata est contumacia,& deinde sequenti die fit condemnatio. Et de hac consuetudine attestatur Afflict. super secunda parte constitutionum Regni, Rubric. 12. post nu. 6. vers. Quid autẽ,quem refert Casauita super ritu 198.magnæ curiæ,circa fin.subdẽs,quòd ita practicatur.In hoc tamẽ Ducatu hoc non seruatur: quia neque accusatur contumacia, vt supra dixi, neq; expectatur per triduum, nisi ita iudici ex æquitate videatur,sed plerũque in ipso termino peremptorij fiunt condemnationes.

15 Videamus,quæ sit forma proferendæ sententiæ cõtra huiusmodi reos contumaces. Resp. Et quia nobis, & officio nostro constat ipsum esse culpabilem dicti maleficij, præsertim ex eius confessione resultante ex cõtumacia iuxta formam statutorum &c. ideo ipsum condemnamus in amputatione capitis, & eius bona fisco regio confiscamus: Ita quòd si aliquo tempore venerit ad manus institiæ, quod ducatur, & duci debeat ad locum iustitiæ consuetum, & ibi eius caput amputetur, ita quod moriatur. Et interea ipsum à toto dominio bãnimus, &c.Et ita practicatur vt dicit Angelus de maleficijs,in verbo, Qui dominus iudex videns,nu.45. Hanc etiam formam seruari de stylo curiarum Franciæ attestatur Boer.decisione 378.nu. 12. Vide quæ dixi infra quęst.93.vers.Fuit aliquando.

QVÆSTIO XLV.

1 *Qualiter reo personaliter comparente procedatur.*

2 *In causis criminalibus an sit necessaria litis contestatio.*

3 *Et an cum instigatore.*

4 *Et an in criminalibus fiant positiones.*

Reus

5 *Reus comparens an sit examinandus.*
6 *Et quid si nolit respondere iudici interroganti.*
7 *Et quid si priusquam respondeat, petat dilationem ad deliberandum.*
8 *Et quid si petat copiã inquisitionis, & indiciorũ.*
9 *Et an iudex in examine debeat deferre reo iuramentum de veritate dicenda.*
10 *Et an si falsum dicat, poterit tanquam periurus puniri.*
11 *Et quomodo iudex in examine se gerere debeat.*
12 *Et an debeant esse præsentes examini patroni ipsorum reorum,*
13 *Facto examine, si reus neget, testes sunt repetendi, eo citato, seu præsente.*
14 *Et quid si non sit reus citatus, sed testes cum eo confrontati perseuerent.*
15 *Iudex debet petere licentiam à reo, procedendi ipso vlterius non citato.*

1 HActenus de jis, quæ fiunt reo absente, vel contumace dictũ est: nũc videamus de ijs quę cõtingunt reo in iudicio personaliter cõparente, siue quia captus fuerit, siue quia sponte cõparuerit.

2 Et in primis quæro, nunquid in causis criminalib. necessaria sit litis contestatio. Respond. Aliqui dicũt, quòd sic, & hanc opin. attestatur esse cõmunem Marian. in d. ca. qualiter & quando, nu. 222. Alij vero dicunt, quòd quando proceditur ad instantiam partis, necessaria est litis contestatio, secus autem si procedatur ex mero officio. Et hanc dicit esse communem opin. Abb. in ca. cum dilectus. nu. 3. de purg. canon. Blanc. autem in pract. crim. fol. 6. nu. 36. in fin. dicit, quòd hodie de consuetudine in criminalib. lis non contestatur. Tu vero dic, quòd aut reus est contumax: & tunc cùm ex dispositione statutorum habeatur pro confesso, non est necessaria alia litis contestatio, quàm illa, quæ fit per talem confessionem fictam à statuto, & sic contra ipsum proceditur (vt dixi) etiam vsq; ad condemnationem. Aut vero reus comparet in iudicio, & examinatur super delicto. & tunc responsio, quam ipse facit respondendo accusationi vel inquisitioni ad interrogationem iudicis, inducit litis contestationem, etiam absque eo quòd pars aduersa sit præsens: & hoc etiam si procedatur ad instantiam partis. Et ita seruatur in practica, vt attestatur Bar. in l. is qui reus, nu. 4. ff. de publ. iud. quem refert Aret. cons. 58. nu. 7, & Apostil. ad Angel. de malef. in verbo, hæc est quædam inquisitio, sub nu. 67. nam in criminalibus etiam absente accusatore, potest iudex ex officio procedere & interrogare, vt dicit Bald. in lege 1. numero 34. C. qui accus. non poss. vbi subdit, quòd ita seruat practica.

3 An autem sit lis contestanda cum instigatore siue promotore inquisitionis, dixi supra quæst. 10. versicu. quæro nunquid.

4 Sed hic incidenter quæro, nunquid in causis criminalibus possint fieri positiones ab vtraque parte prout fiunt in ciuilibus. Respond. Respectu accusatoris, vel fisci, satis videtur dici posse, quòd admittantur positiones, ex quo eorum querelæ vel inquisitioni cogitur reus cum iuramento respondere, vt infra statim dixi: Sed quid dicẽdum in ipso reo accusato, nunquid poterit dare accusatori positiones, puta, quòd ipse tale delictum nõ commisit, vel quòd illud commisit ad sui defensionem, vel huiusmodi? Respond. quòd non. & ita se habet vsus iudiciorum, vt attestatur Iac. de Are. in tracta. positionum. §. 7. num. 1. hoc enim modo possent de facili (secundum eum) accusator & reus inter se colludere, & delicta impunita remanerent. Quę tamen ratio parum facit, ex quo secundũ consuetudinem huius temporis, etiam parte desistente, aut concordata, iudices procedunt ad expeditionem processus, vt dixi infra q. 58. circa prin. Verũ tamen est, quòd consuetudo ita obseruat, vt non possint per accusatũ dari dispositiones: à qua nullo modo est recedendum.

5 Scias autem, quod reo capto vel sponte comparente, solent iudices illum statim adhibito notario super ipso delicto interrogare, eiusq́ue examẽ (quod vulgò Constitutũ appellant) in acta redigi facere. Cæterum secundum dispositionem iuris communis, si reus comparcat & neget, non est vlterius examinandus, sed recipiuntur testes, & ad vlteriora proceditur ad perfectionem processus. Et hęc est communis opin. Doctorum, vt dicit Marian. in d. cap. qualiter & quãdo, post nu. 217. q. 75. in fin. Hodie tamen seruatur contrarium de consuetudine. nam si facta inquisitione reus compareat, & neget, nihilominus interrogatur, & examinatur super ea. Et ita communiter in practica seruari attestatur idem Marian. in loco preallegato, & in hoc non est difficultas. Et licet aliqui dixerint, quod quando nulla præcedit diffamatio de crimine, non tenetur reus respondere, prout etiam ita concludere communiter Doctor. attestatur Card. Alex. in c. de accusatione, col. 37 post med. 2. q. 8: nihilominus indistincte seruatur (vt dixi) quòd teneatur reus super ipso crimine iudici respondere.

6 Sed pone, quòd reus constitutus coram iudice nolit respondere interrogationibus sibi per eum factis, præcise affirmando vel negando, sed vel omnino nihil respondeat, vel per verba dubia, puta, Non scio, Non recordor. Respon. quòd hoc casu potest, & debet iudex illum ponere ad torturam, & cogere, vt respondeat affirmatiue, vel negatiue. Ita dicit Bald. in l. accusationem, post num. 11. versic. super hoc melius, C. qui accu. nõ poss. Et talis tortura (vt dicit Bald. ibi) nõ datur reo ad eruendam veritatem: nam ad hoc necesse esset vt præcederent indicia ad torturam sufficientia, vt dixi infra q. 64. versic. dixi etiam: sed datur ad extorquendam responsionem. Et hanc opin. Bald. in contingentia facti approbauit consilium Neapol. teste Capicio decis. 145, prout illum refert Foller. in pract. crim. fol. 308. nu. 4. Et est iudicio meo bona practica, & eam sæpe vidi obseruari non modo quando reus non vult respondere super facto principali, scilicet an commiserit homicidium, vel non, sed etiam super circunstantijs substantialibus pertinentibus ad ipsum delictum, quidquid dicat Foller. in loco præalleg. modo sint tales de quib. verisimile sit ipsum recordari; puta, quia interrogetur de facto proprio de modico tempore, & de rebus de quibus alij solent communiter recordari, prout ipse iudex considerata facti, & personarum qualitate poterit arbitrari Et ita serues. Et recordor quòd semel quidam Moncinus, qui dum interrogaretur super quadam rixa, in qua ipse interuenerat, nolebat respondere, neque iurare, fuit iussu senatus affectus trib. ictibus funis publice, deinde reductus ad carceres iurauit, & respondit ad interrogata 18. Octob. 1554. A.C. Aduerte tamen, vt omnino aliqua subsint indicia contra reum: aliàs enim non tenetur respondere:

quinimo

Quinimo aliqui dicunt, ꝙ si non præcedat diffamatio, non tenetur reus respondere. Et dicit Cardin. Alex. in d.c.de accusatione, col.37. circa fi. 2. quæst. 8, ꝙ ita Doctores communiter concludunt. Idem dicit Are. in c.qualiter & quando, il 2.§.debet col.4.uers. In foro autem, de accusatio. quem refert Don. Anto. de Padilla, in l.transigere, nu.5.C.de transactio. Quod tu intellige, nisi præcedat diffamatio, uel tale quid, quod sit loco diffamationis, iuxta ea quæ dixi s.quęst. 6.circa principium.

7 Sed hic quæro, quid si reus vtique velit respondere, sed petat dilationem ad respondendum, an velit cedere uel contendere, nunquid erit illi concedenda prout etiam cõceditur in causis ciuilib. vt dixi infra lib.proximo? Respond. Aliqui tenent, quòd sic. & dicit Alex. in l.1.in princip.nu.6. ff. de edendo, quòd ita concludunt magis communiter Doctor. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò super facto proprio non debeat dari reo terminus ad deliberandum, tenuit Bal. in l.cum falsum, nu.2.ff.de acquir. hære. Et hanc opin. dicit esse communem August. ad Ang.de malef. in verb. Comparuerunt dicti inquisiti, & confitentur totum, nu. 6, prout illum refert Pract. Conradi, fol.280.num.2. Et hæc opi. seruatur de consuetudine. nam reus statim cogitur respondere. Et ꝙ (secundum practicam mundi) non sit dandum in criminalibus tempus reo ad deliberandum, attestatur Salyc. in authen. offeratur, nume.6.C. de litis contest. Paul.de Cast. in ea.authen.offeratur, nume. 5. & 11, quem refert pract.Conradi, fol.32.post nu. 5, Amed, de synd.nu.184.

8 Sed quid si reus priusquam examinetur, petat copiam inquisitionis, & indiciorum contra eum existentium, nunquid debet iudex illam ei dari facere? Resp. De iure fortè dici posset ꝙ sic ex prędictis apparet: & ita tenet Practicus Papien. in forma inquisitionis, in uerb.Fama publica, nu.3, ubi tamen dicit, quòd male seruatur in practica per istos latrunculatores auaritiæ deditos in animarum suarum maximum præiudicium & detrimentum. & subdit quòd pessimè faciũt. Quidquid igitur sit de iure, consuetudo seruat totum oppositum, quòd scilicet reus interrogetur, & examinetur ante datas defensiones, & copiam indiciorum. Et ita quotidie practicari dicit Foller. in Pract. crim. canon.fol.165.nu.9.Pract.Conradi, fol.255.in 6.limitat. Hunc etiam dicit esse receptum stylum, vsum & consuetudinem Pract.Iod.fol.24.nume.18. Et stante hac generali consuetudine, male faceret iudex, qui aliter obseruaret in practica.

9 Sed quæro, nunquid in huiusmodi examine faciendo debeat iudex deferre iuramentum reo de veritate dicenda. Respon. Videtur dicendum quòd non. nemo enim cogi debet ad detegendum propriam turpitudinem. l. alias, ff.de iureiur. prout est communis regula, teste Dec. in l.fi.post num.6.C.de edendo. Et sic satis esse diceret simplex interpositio fidei, prout est de cõsuetudine in regno Franciæ, teste Marco decis. 674, quæritur an incausa, in prin. In contrarium tamen est magis communis opin. quòd scilicet sit deferendum reo iuramentum de ueritate dicenda. ita tenuit Bart. in l.inter omnes, §.rectè, in fin. ff. de furtis, qui in hoc communiter ab omnibus approbatur, ut dicit Augus. ad Ange.de maleficiis, in uerbo, Comparuerunt, & confitentur totum, post num.13. Bertran, consi. 321. nume. 3.in fin.lib.3. in 1. parte. Hanc etiam dicit esse communem opin. Marsil. in l. quæstionis habendæ, nu.72.ff.de quæstio. quem refert Pract. Conradi, fol. 280.in prin.& Gomes.cap.1.delictorum, num. 65. Et ita hodie secundum communem stylum Italię, tam in inquisitione, quàm in accusatione, reus comparens iurat de ueritate dicenda, prout de huiusmodi stylo attestatur Marian. in d.c.qualiter & quando, post nu. 227.q.84.in fi. Ita etiam obseruare communem stylũ Italiæ attestatur Barto. in l.1.post nu.6. C. de iura.calum. ubi etiam Bald.nu.8.dicit quòd ita seruat consuetudo. Mihi certè hæc practica nunquam placuit. est enim manifesta occasio periurij. Nam rei propter metum illius iuramenti nunquam solent fateri delictum, vt quotidie experientia docet: & tamẽ communis est conclusio, quòd ubi subest probabilis suspicio periurii, nunquam est deferendum iuramentum, ut dixi infra lib.7.§. Iuramentum. Tamen (quidquid sit) non auderem in practica recedere à communi obseruantia. Et ideo in locis, in quibus seruatur, ut reo deferatur huiusmodi iuramentum, iudex debet illud deferre. nam minimè sunt mutanda, &c.

10 Quid ergo si reus in ipso examine falsum dicat, nunquid poterit ex eo tanquam periurus puniri? Respon. ꝙ in foro contentioso puniri non potest, sed solum Deum habet ultorem. Ita dicit Alex. in Apost. ad Bar. in l.1.sub nu.2.ff.de bonis eorum: cui nemo contradicit, ut ait Berous q.234.nu.3. Et dicit Bos. in tit. de periuris, nu.3, quòd ita practicatur. Hoc etiam vigere in practica attestatur Nunius de los corregidores, fol.237.post nu.17.uersic.quæ dicta sunt. Bene verum est, quòd si reus in examine dicat aliquod mendacium, de quo deinde conuincatur, erit tale mendaciũ contra eum sufficiens indicium ad torturam, iuxta ea quæ dixi supra q.21.uersic.mendacium.

11 Debet autem iudex in huiusmodi examinibus faciendis recto tramite procedere ad finem veritatis indagandæ, non autem vt reum inuoluat, & inducat ad confitendum delictum. Item secundum aliquos nõ debet reum specialiter super ipso delicto de quo agitur interrogare, cùm id suggerentis potius, quàm interrogantis esse videatur. De consuetudine tamen cõtrarium obseruatur, ut ait Pract. Casoni, fol. 84. nu. 3, quando reus interrogatur de facto proprio: secus tamen esset, si interrogaretur vti testis contra alium, vt dixi supra, q.21.uers.retenta igitur, circa fi. Præterea non debet interrogationibus suis procurare, ut auferat reo suas defensiones, puta, si reus confiteatur aliquem percussisse aut vulnerasse, nõ debet eum interrogare, an ille ex tali percussione, aut vulnere decessent, neque ab eo extorquere huiusmodi confessionem. nam ista est diabolica pract. ut dicit Signor. consil. 163. nume. 5. subdens, ꝙ super hoc multoties reprehendit iudices maleficiorum ciuitatis Mediolani, & quòd istud est plusquam diabolicum. nam fiscus satis habet intentionem fundatam, ex quo ille vulneratus, seu percussus mortuus est. Et hoc iudici sufficere debet absque eo, ꝙ uelit per eiusmodi confessionem tollere reo facultatem probandi, ꝙ non decesserit ex percussione seu vulnere, quæ esset magna ipsius defensio, ut dixi supra hoc eo.lib.§.homicidium. uersic. plerunque etiam.

12 Quęro etiam, nunquid quando fit examen rei, debeant esse præsentes patroni causarum. Resp. ꝙ de iure videtur dici posse ꝙ sic, per tex. in l.custodias. ff. de publ. iud. sed certè usus, & curiarum stylus hoc non obseruat, ut attestatur Igneus in l.1.§. quæstionẽ, nu. 19.in fi.ff. ad Syll. & est omnibus notissimum. Faciũt

quæ dixi infra quæst. 64. uersic. quæro nunc.

13 Cęterum si reus in examine confiteatur delictum, poterit puniri ex tali confessione, vt dixi infra, q. 65. in prin. Si uerò neget, debent parte citata examinari testes super veritate ipsius delicti. & ita tenent communiter Doctor. ut dicit Card. Alex. in loco præallegato. Et ideo dicit Saly. in l. fi. in fi. C. de quæst. quòd cauti iudices ante inquisitionem recipiunt informationem testium, & in scriptis redigunt, ne postea dicant contrarium, & habita informatione formant inquisitionem: & si pœna sit corporalis, faciunt citari reum re, non uerbo, ne fugiat, & postea faciunt illum respondere inquisitioni. & si neget, iteratò examinãt testes, eo citato ad vidẽdum eos iurare, &c. Et illud dictum Salyc. refert Gramma. cons. crimi. 15. num. 1. & 2, de quo etiam aliquid dixi supra q. 28. uersic. scias tamen. Et valde grauiter erraret iudex qui omissa tali repetitione testium procederet ad torturam, uel condemnationem. nam testes recepti ante litis contestationem, nullam fidem faciunt contra reum, cùm sint examinati ipso non citato, ut dixi supra. q. 11. uersi. Item quæro & infra q. 50. uersi. item quia. Et aduerte, quia hæc repetitio fieri debet cum omnibus illis qualitatibus, quæ requirerentur, ubi isti testes repetendi nunquam fuissent examinati. & ideo debent de nouo iurare; aliàs nullam prorsus fidem facerent. Item si sunt tales testes quorum dictis de iure non sit adhibenda fides nisi cum tortura, puta quia esset socius criminis, non sufficeret quòd prius fuisset examinatus in tormentis, & quòd de nouo iuraret, sed opus etiam esset ut de nouo post iuramẽtum poneretur in tormentis, & perseueraret in illo dicto. Nam illa tortura & omne id, quod fuit agitatum ante litis contestationem, non habetur (vt dixi) in consideratione, quò ad præiudicium ipsius rei comparentis. Quod Nota, quia ad hoc aliqui iudices non aduertunt. & scias, quòd licet receptio testium non soleat committi, seu delegari alteri, ut dixi suprà q. 26, tamen repetitio testiũ qui examinati sunt in processu Informatiuo, potest delegari. & ita seruatur de consuetudine, ut attestatur Carauita super ritu 157. magnæ curiæ, nu. 11. quod tamen intellige secundum ea quę dixi in loco pręalleg. In hoc autem proposito uolo vt scias, quòd quando reus permittit se in contumaciam condemnari, deinde petit se admitti ad nouas defensiones, & admissus comparet, iudex non debet repetere testes examinatos contra eum in processu informatiuo. licet enim examinati fuerint ipso reo non citato iuxta cõsuetudinem, de qua dixi supra q. 11. versi. item quæro, ex quo tamen ipse reus citatus nõ cõparuit, habẽtur illi testes pro legitimè examinatis in odium eius contumaciæ; neque vlterior eorum repetitio requiritur. Et memini quòd propter hoc fuit grauiter reprehensus à Senatu Prætor Valentię, qui in causa Petri Nouati admissi ad nouas defensiones, citauit testes ad repetendum, & quia non comparuerunt, eos condemnauit: cuius condemnationis Senatus cẽsuit nullam rationem haberi debere, 7. Nouemb. 1556. P.N.

14 Sed in proposito quæro, Pone quòd reus non fuerit citatus ad uidendum iurare, & repeti testes, sed quòd iudex eos repetat, & confrontet cum ipso reo, & testes confirment in præsentia ipsius rei ea, quę prius dixerant: nunquid isti testes dicentur recepti parte citata, ita ut probent contra ipsum reum? Respon. quòd sic, & ita practicatur, ut dicit Afflict. super 2. parte cõstitutionum Regni, rubr. 10. num. 20. Hæc autem confrontatio fieri solet, quando testes deponunt tale quid, quod de directo contrariatur ei, quod reus dixit in suo examine: & licet de iure non sit necessaria, tamẽ in practica obseruatur, ad hoc, ut in ipsa confrontatione ueritas melius elucescat. Ego certè non credo quòd sit dè substantia: & ideo licet esset omissa, regulariter processus non corrueret. Senatus tamen vult omninò eam fieri, quando est testis, qui contra reum deponit de visu. Et ita rescripsit Prætori Cremonæ in causa cuiusdam Augustini Botti 20. Mart. 1543. Vel etiam quando testes sunt inter se contrarij. & ita rescripsit Capitaneo Vicomercati 29. Martij 1533. C. C. Præterea quando depositio testis non potest certificari nisi mediante inspectione ipsius rei, puta, quando testis dicit illum non cognoscere de nomine, sed tantum de visu: Vel quando eum describit per signa. nam eo casu reus est illi exhibendus, ut reum recognoscat: & ita rescripsit senatus Prætori Alexandrię, in causa cuiusdam Ascanij Granarij, qui non fuerat exhibitus cuidam testi, ut illum recognosceret, 14. August. 1556. P.N. Debet tamen hoc casu reus exhiberi testibus, non solus, quia esset timor subornationis, sed positus inter alios tres aut quatuor, & illi similes, quantum eo tempore fieri potest, uestibus, statura, & etiam facie. Et ita seruatur in hac prouincia, prout etiam seruari in curia Neapo. attestatur Foller. in pract. cri. fol. 23. nu. 34. in fi.

15 Facta autem repetitione, & confrontatione testium, consueuerunt iudices prius quàm reum carceribus tradant, uel fideiussori relaxent, facere quòd reus inquisitus eis det licentiam procedẽdi vsque ad sententiam diffinitiuam inclusiuè, singulis diebus & horis, etiam eo absente, & non citato. Et est practica, quam tradit Barto. in l. is qui reus, numero 4. ff. de public. iudic. quam ex communi consuetudine hodie obseruari attestatur Marian. in cap. qualiter & quando, post num. 235. uersic. 90. quæro. Ita etiam quotidie fieri dicit Bal. in l. diem proferre, in uersic. Si quis litigator. ff. de arbi. & in l. si quando. nume. 5. C. de testib. dicit quòd ita practicatur, & in l. vt perfectius, nume. 15. C. de annali exceptio. dicit, quòd ita obseruant assessores: quem refert Ang. de malef. in uerbo, Et ad querelam. nume. 61, & August. ad Ang. de malef. in uerb. qui iudex fecit sibi dari licentiam, post nume. 2. Et successiuè iudices faciunt ipsis reis monitionem generalem, ut singulis diebus & horis adesse debeant processui faciendo per ipsos iudices, tam circa receptiones testium, quàm quæcunque alia vsque ad sententiam inclusiuè, &c. Et hæc monitio (præcedente tamen licentia, ut dicit Marian. in loco præallegato) operatur, quòd non requiritur vlterior citatio. sed si non præcederet licentia, tunc posset reus ab huiusmodi monitione appellare & dicere, quòd imò vult ad omnes actus citari, & monitio ipsa hoc modo per appellationem rescinderet, & nullius esset effectus. Et hæc est communis opin. ut dicit Boss. in tit. de senten. numero 13. Et quod dictum est de reo, pariter locum habet in ipso acccusatore. Solent enim etiam assessores scribi facere in actis, qualiter accusator dat eis licentiam expediendi processum, etiam ipsis absentibus, & ita omnia expediunt, & etiam ipsam sententiam proferunt eo non citato, ut dicit Bald. in l. si accusatoribus, nume. 4. C. de accus. subdens, quòd ita tenent omnes Doctores (Iudicio tamen meo hæc cautela, quò ad accusatorem est superflua etiam) & quæst. 31. uersic. vlterius quæro. Po-

terit

terit itaque iudex stante prædicta licentia testes recipere & examinare absque alia partis citatione. & hanc esse hodiernam practicam, quam iudices obseruant, attestatur Alex. in Apostil. ad Barto. in d. l. is q reus, sub nu. 4. Et ideo miror, q Blanc. in pract. cri. fol. 22. nu. 25, simpliciter dicat q ista practica tradita per Bart. non obseruatur de stylo, neque de consuetudine. Nam licet quò ad accusatorem, seu querelantem bene loquatur, ut dixi in locis præallegatis, certè in reo quotidie in hoc Ducatu, & alibi obseruatur, nec aliquis solet facto examine carcerari, quin notarius in actis scribat, Quo facto fuit consignatus, & ei facta in faciem monitio generalis, uel huiusmodi. Et credo, q si de ipsa monitione non appareat in actis, omnia acta postea facta reo legitimè non citato corruerent.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Rei, perfecto examine, debent carceribus commendari.*

2 *Et quid si à carceratione appellent.*

3 *Carceris fabricatio ad quem pertineat.*

4 *Custos carceris tenetur singulo mense carceratorum nomina iudici deferre.*

5 *Quid facere debeat custos carceris, si aliquis ex carceratis moriatur.*

6 *Reus quando sit fideiussoribus relaxandus.*

7 *Et quid si non ingeratur pœna corporalis.*

8 *Et quid in seruis.*

9 *Et quid in festis paschalibus.*

10 *Et quid si appareat de innocentia rei.*

11 *Et quid in dubio.*

12 *Et quid si fideiussores non sint idonei.*

13 *Et quid si detentus in una ciuitate uelit dare fideiussorem in alia.*

14 *Et quid si reus propter paupertatem non inueniat fideiussorem.*

15 *Et quomodo id probari possit.*

16 *Et an viri illustres dimittendi sint iuratoria cautione.*

17 *Et qua debeat esse forma promissionis huiusmodi fideiussoris.*

18 *Et an possit aliquis se obligare pro alio ad pœnam corporalem.*

19 *Et quid si pro delicto imponatur pœna pecuniaria.*

20 *Cautela recipiendi fideiussoris.*

21 *Si statutum imponat pro vulnere pœnam centum, & pro homicidio pœnam mille, & aliquis simpliciter fideiusserit pro imputato de vulnere, sub qua pœna teneatur illum consignare.*

22 *Et quid si ille, qui præstitit fideiussorem, sit deinde ex alia causa bannitus.*

23 *Quantum tempus concedatur fideiussori ad reũ præsentandum.*

24 *Si fideiussor reum non consignet, cui applicetur pœna promissa.*

1 His peractis, debet iudex deliberare, an reus sit carceri, seu custodiæ tradendus, an autem fideiussori relaxandus. Vt plurimum autem perfecto reorum examine factisq; debitis confrontationib. testium, solent iudices ipsos reos ad carceres duci facere, prout communiter fieri consueuisse attestatur Bened. de Plumb. in repet. l. pen. §. ad crimen. post nu. 69. ff. de publ. iud. Debent autem rei poni in carcere custodiendi, non autem in vinculis. & ita in hac prouincia obseruatur, prout etiam in Curia Parisiensi obseruari attestatur Igneus in l. necessarios. §. non aliàs in lectura, num. 74. ff. ad Sylle. dicens, q ibi nullum reum in vinculis tenent, sed tantum custodiunt, tametsi (ut ipse ait) in aliis curiis cum carcere, & diligentiori custodia seruentur. Certè ubi qualitas personæ, & delicti hoc exposceret, posset iudex reum in arctos carceres coniicere, & prohibere ne cum aliquo loquatur. Et ita practicari per iudices peritos, & expertos, attestatur Ant. Gomes c. 9. delict. nu. 5. i fi. Aliàs aũt laudabilius est reos, q de graui crimine delati nõ sunt, vinculorũ asperitate nõ uexare.

2 Sed quid si reus, qui videt se ad carceres conduci, appellet: nunquid stante appellatione adhuc erit carcerandus? Resp. de iure fortè dici posset q non. nihil enim innouandum videtur appellatione pendente. Sed certè contrarium seruatur de consuetudine, præsertim in hoc Ducatu, in quo in causis criminalib. nõ admittitur appellatio: & ita etiam seruari de stylo, & consuetudine patriæ Delphin. attestatur Guido Papæ decis. 235, quem refert Marcus decis. 915. Quæro an pendente, nu. 4. Nec dicitur iudex qui delinquentem carcerari iubet, aliquid cõtra eum innouare, sed potius videtur ius publicum, & suum tueri, ne illa fuga pœnam delicti euadat. Et certè si carcerandi appellantes relaxandi essent, frustratorium esset carceres ædificare: quia omnes appellarent, & sic omnia iudicia criminalia eluderentur.

3 Et quoniam hoc loco incidit mentio carceris, bonum est ut scias, q fabricatio domus ad vsum carceris pertinet ad ciuitates, seu loca, in quib. de carcere est prouidendum, custodia autem carceratorum pertinet ad Regem, seu dominum cuius est iurisdictio, & eius officiales. Et ita de iure probari demonstrat, & cõsuetudine etiam interpretatum esse attestatur Nunius de los corregidores, fol. 131. nu. 4. Quod nota: quia sæpius vidi sup hoc in facto dubitari, & in multis etiam locis vidi contrarium obseruari.

4 Scias etiam, q de iure, commentariensis, siue custos carcerum tenetur singulo mense numerum ipsorum carceratorum iudici significare unà cum titulis delictorũ, ꝓpter quę detinẽt, eorumq; qualitate & ætate, sub pęna viginti lib. auri. & iudex si in hoc etiã fuerit negligẽs, punitur in 10. lib. auri, &c. ut est tex. in l. fi. C. de Custo. reorũ. & licet pract. Iod. c. 17. nu. 11. dicat, q illa practicæ vsus non recipit, in hac tamen ciuitate Mediolani hoc optimè seruatur. Quinimò solet singulo mense unus ex senatorib. accedere ad carceres, & omnia prædicta diligenter exequire, & in causis leuib. plerunq; relaxari facere detentos sub fideiussione: in grauib. autem senatui referre, cui maxima est cura, ne carcerati in vinculis macerentur, quod & in Hispania diligenter obseruari attestatur Ant. Gomes c. 9. delict. nu. 7. in fi.

5 Sed in hoc proposito quęro, si aliquis ex carceratis in carcere moriatur, quomodo succursum erit custodi carcerũ, ut non teneat illum exhibere. Resp. Poterit ꝓbare mortẽ illius per testes, & ea ꝓbata, non erit vlterius molestandus. l. fi. ff. de cust. reor. Dicit tñ Ang. in d. l. fi. nu. 6. q hodie custodes carcerum vtuntur hac cautela, quia s. quãdo carceratus infirmatur, ducunt medicum, & de ægritudine faciunt extrahi

publicum instrumentum, & deinde postquam ille mortuus est, illum extrahunt de carcere inuolutũ in quodam sacco in signum mortalitatis. Sed certe hæc cautela apud nos non admitteretur: non enim sufficit facere fidem de ægritudine, nisi etiam fiat fides de morte: nam omnes, qui infirmantur non moriuntur. & si hoc admitteretur, esset cuilibet de facili aperta via fugiendi. Propterea in hoc Ducatu seruatur, quòd quando aliquis ex carceratis infirmatur, custos monet iudicem de illius ægritudine: & deinde si moriatur, facit vocari notarium processus, qui coram restib. visitat cadauer, & illud recognoscit pro eo, qui dicitur mortuus, & illam visitationem redigit in actis. Et hoc modo præclusa est via fraudib.

6 Plerūq; vero aut ipse reus, aut eius procuratores, petunt eum à carcere dimitti, ac fideiussori relaxari. Videndum est igitur, Quando reus sit fideiussori relaxandus. Et scias, ꝙ ille, qui intercedit pro reo, & petit eum relaxari fideiussori, debet facere hāc petitionem poni in actis cum oblatione idonei fideiussoris. nam si non reperiatur in actis, iudex si eũ nõ relaxet, non tenetur in syndicatu. Et ita in facti contingentia iudicatum fuisse attestatur Afflict. super 2. parte constitutionum Regni, rub. 10, nu. 3 Scias etiam, quòd licet de iure regulariter cõtractus facti à carcerato nõ valeant, prout tenent communiter Doctor. teste Marsilio in pract. crim. §. attingam. nu. 2, tamen de cõsuetudine carcerati solent procuratores constituere, & satisdare, & alios contractus facere. Et ita continue in practica seruari attestatur Alber. in l. qui in carcerem, ff. quod metus causa.

7 In hac autem materia facienda est conclusio, ꝙ regulariter vbicunq; pro crimine imponitur pœna corporalis, reus non est fideiussoribus relaxandus. Et hæc est communis opi. vt ait Xuares in suo vol. allegationũ, fol. 693. circa fi. in qua allegatione valde elegãter loquitur in hac materia. Et huic opinioni applaudit consuetudo, vt dicit Car. Alex. in cap. quisquis, 2. quæst. 8. Vbi vero non ingeritur pœna corporis afflictiua, non debet reus carcerib. mancipari. Et ita tenẽt communiter DD. vt ait Ant. Gomes c. 9. delict. nu. 8. & nos de hoc habemus decretum, in nouis constit. in tit. de accusat. cap. rei carceribus. Quod intellige vt procedat, modo offerat præstare fideiussorem: aliàs si non haberet fideiussorem, vtique deberet in carceribus detineri, & ita seruatur.

8 Et hæc quidem conclusio maxime locum habet in seruis, nam illi non relaxantur fideiussori, vt est tex. in l. 2. ff. de custo. reorum, & in l. lex Corn. §. præterea, ff. ad Sylle. & dicit Afflict. in d. rub. 10. in fin. ꝙ ita vidit fuisse iudicatum.

9 Solent etiam plerunque iudices in festis Paschatis, & Natalis Domini reos in carceribus detentos relaxari facere: & ad hũc effectum solent illis temporibus quatuor Senatores ad visitandos carceratos accedere, & alios fideiussorib. dimittere, alios carceratos relinquere: & vbi negocium est grauis momenti, senatui referre. & his relationibus solent etiã interesse in Senatu principes nostri, vel eis absentibus, eorũ in hoc Ducatu locumtenentes. De hoc autem habemus tex. expressum in l. nemo, quæ est lex tertia, C. de episc. aud. vbi excipiuntur etiam delicta, quorum rei non sunt eo tempore relaxãdi. Dicit tamẽ ibi Barto. quòd consuetudo interpretata est contrarium: & illum refert Marcus decis. 409. nu. 1. & Pract. Cõradi fol. 176. num. 14. Sed certe si crimen non sit enorme, & reus non sit confessus, uel conuictus, vtique debet in festis Paschalib, & Natalitiis relaxari, saltem data domo, vel ciuitate pro carcere. Et ita de consuetudine apud nos obseruatur, de qua etiam attestatur Boss. in tit. de carcer. fid. com. num. 27.

10 Pariter etiam, vbicunque etiam pendente processu, apparet reum non esse culpabilem delicti, de quo imputatur, dẽt relaxari, vt est tex. in l. 1. C. de exhib. reis. Et ita Florentiæ practicatur, vt dicit Apostil. ad Bald. in l. nullus, sub numero 2. ff. de cust. exhib. reor: quem refert Chassan. super consuet. Burgund. fol. 50. nume. 176, & Boer. super consuet. Bituri. fol. 13. col. 1, & Gramma. super constit. Regni, folio 60. post num. 41, & Carauita super 40. ritu magnæ curiæ, circa princ. & super ritu 41. num. 5. & licet tex. in d. l. 1. non videatur requirere fideiussores, sed simpliciter dicat illum debere relaxari, nihilominus practica obseruat, quòd præstetur fideiussio, & ita seruari videmus, ut dicit Bos. in tit. de senten. num. 61. Subdit tamen Carauita in loco præalleg. quòd in Regno Neapol. hodierna practica communiter, & generaliter se habet, ꝙ facta publicatione processus, etiã ꝙ appareat de innocentia rei, nõ relaxatur fideiussori: quod ego non laudo, nisi crimen sit valde enorme, vel speret iudex habere noua indicia. Hæc autem relaxatio operatur, ꝙ non potest reus iterum in carceres coniici ex ea causa, nisi superuenientibus nouis Indiciis. Et ita seruari attestatur Bos. in loco præalleg. quod tamen (vt videmus) non ita distincte obseruatur, sed iudiciis arbitrio relinquitur. Præterea scias, ꝙ in omnem casum tempore, quo fit relatio diffinitiua causæ in Senatu, semper solet reus ad carceres reuocari, ne, si sequatur condemnatio corporalis, possit illam fugiendo eludere.

11 In dubio autem debet iudex semper inclinare in mitiorem partem, ut s. reum sub fideiussione relaxet. & hoc ut subditos minus quàm fieri potest, grauet impensis, licet iudices seueritatis gloriam affectãtes de consuetudine seruent contrarium. ipsi enim in dubiis semper consueuerunt retinere reos in carcerib. mancipatos, ut dicit Benedict. de Plumb. in repet. l. pen. §. ad crimen, post nu. 67. ff. de pub. iud. Potest tamen iudex reum consignare militib. ut illum custodiant in aliquo loco tuto extra carceres, uel fideiussorib. qui qui promittant eum in aliquo loco tenere, uel statuere palatium, uel ciuitatem pro carcere sub fideiussione, quando personæ qualitas hoc requirit, & iudex credit prò certo illum non fore culpabilem, prout se vidisse infinitis vicib. obseruari attestatur Ange. in l. nullus, nu. 3. C. de exhib. reis, quem refert Xuares in suo uol. allegationum, fol. 688, num. 11, & Nunius de los corregidores, fol. 155. col. 2. in prin. Subdit tamẽ ibi Ange. Consulo tibi assessori, ut nunquam eum relaxes fideiussori: quia magna pericula posses incurrere. Sed in hoc iudicio meo male loquitur, & contra æquitatem, & communem practicam.

12 Cæterũ debet iudex diligenter aduertere, quando facit reos sub fideiussione relaxari, ut dentur idonei fideiussores: aliàs ipse teneretur in syndicatu. quinimò refert Boss. in ti. de carcerato fidei commit. nu. 7, quòd ipse vidit in contingentia facti, quendam magnum virum compelli etiam ante syndicatum ad soluendam pœnam, quam promiserat fideiussor. Propterea bonum est ꝙ iudex ubi fideiussor non sit notoriè plusquam soluendo, faciat ei dari approbatorẽ, seu collaudatorem, qui illum collaudet & approbet pro idoneo,

idoneo. nam ipse collaudator tenebitur vbi repertum fuerit fideiussorem non esse soluendo. Et hæc est bona cautela, ut dicit Marian. in d.c. qualiter & quando, post num. 236: vbi subdit q ita etiam seruat consuetudo. Dicit etiam Ang. de malef. in verbo, Pro qb. & quolibet eorum, num. 13, q ita est consuetudo per Italiam, quem refert Boss. in loco præalleg. Sed certè in hoc Ducatu seruatur, quòd notarij rerum criminalium recipiunt ipsi fideiussores, & tenentur in subsidium, ubi illi nō sint idonei. Quod fuit optima ratione introductum, quia vt plurimum iudices sunt forenses, notarij verò municipes, & ideo habent magis notas personas, & facultates eorum, qui faciūt pro reis fideiussiones: propterea ipsi bene aduertant. Dicitur autem fidejussor idoneus non modo, qui possidet bona immobilia, sed etiam qui licet nulla possideat immobilia, habet tamen tot bona mobilia, quæ de facili asportari nō possunt, puta, si haberet magnam apothecam, uel multa nomina debitorum. arg. eius q dicit Bac. in l. sciendum, nu. 5. ff. qui satisd. cog. Et ita seruatur, ut attestatur Carauita super ritu 160 magnę curiæ, nu. 7. in fin. qui multa ponit in hoc proposito, de quib. ego dixi s. libro 2. §. Fideiussor.

13 Pone, q Papiensis sit detentus Mediolani, uel ecōtra, & offerat date fideiussores in ciuitate Papię, quia dicit eos non reperire in ciuitate Mediolani, quia sit forensis: nunquid erit admittendus vt fideiubeat in ciuitate Papiæ? Resp. q non. sed semper dari debet fideiussor in loco iudicij: & ita seruatur, prout etiam se uidisse obseruari attestatur Afflict. super 2. parte constitutionum Regni, rub. 10. nu. 6.

14 Sed quid agendum, si reus propter paupertatē non inueniat fideiussorem? nunquid erit relaxandus præstita per ipsum iuratoria cautione? Resp. De iure fortè esset dicēdum, q sic: & est communis opi. ut ait Marsi. in repe. rubricę de fideiussoribus, nu. 146, & seq. De consuetudine tamen seruatur contrarium, & in specie de mulierib. quòd non relaxentur cum iuratoria cautione, dicit Apostil. ad Bal. in authen. hodie, C. de custod. reorum, quòd ita obseruat consuetudo. Ita et iudicatum fuisse in curia Burdegalē. attestatur Boer. decis. 349. col. fi. uersi. tamen sunt, & in fi. illius decisionis dicit, quòd idem etiam seruatur in viris, prout etiam in hoc Ducatu seruatur indistinctè. Solent tamen quandoque relaxari delinquentes multum grauari in processu cum iuratoria cautione, & præcepto in faciem, cum comminatione pœnæ iudicis arbitrio, prius tamen consulto Senatu, uel etiam si agatur de leui crimine, senatu non consulto. Et iudicio meo est optima consuetudo, ne rei, qui aliàs essent relaxandi, vbi fideiussorem non inuenirent, propter eorum paupertatem, in carceribus marcescant.

15 Sed quomodo probabitur, q reus non possit inuenire fideiussorem? Resp. Eo ipso, quòd reus cum iuramento affirmet, quòd nō putat inuenire posse fideiussores, satis censetur probasse difficultatē pręstandi fideiussorem, secundum gl. in l. 1. in uerbo, Fideiussoribus. ff. qui satisd. cog. quam dicit esse communiter approbatam Soc. cons. 79. col. 2. uers. tertio confirmatur, lib. 1. prout illum refert Cotta in memoral. uersi. Iuramentum probat, circa princ. In practica tamen apud nos seruatur, q iudex ex officio summariè & sine scriptis cum interuentu fisci se informat de facultatibus ipsius rei aliter quàm per eius iuramentum: & deinde fit ordinatio q relaxetur cum iuratoria cautione, cum participatione, & interuentu fisci, & subscribit à fiscali: & iudex est postea tutus in syndicatu.

16 Scias autem, q de iure loquendo; viri illustres non possunt cogi ad fideiussionem præstandam in cā criminali, sed dimitti debent iuratoriæ cautioni, ut est tex. in l. quoties. C. de dign. lib. 12. Sed quidquid sit de iure, contrarium seruat consuetudo, ut s. nō modo cogantur fideiubere, sed etiam in carcerem detrudant. Et ita dicit Fab. in pra. arb. fol. 458. n. 12. q dispositio d. l. quoties, recessit ab aula, & in practica nō seruat.

17 Quæro, quæ debeat esse forma promissionis fideiussoris in causa criminali. Resp. Quidam dicunt sufficere, q promittat simpliciter consignare reum ad omnem requisitionem ipsius iudicis, quo casu si id non obseruauerit, tenebitur ad interesse. Et hoc videtur tenuisse gl. in l. fi. in uerbo commodius, ff. de pręto. stip. Alij uerò dicunt, quòd non sufficit illa simplex promissio, sed debet promittere de eum consignando sub certa, & determinata pœna. Ita tenuit gl. in l. sed, & si quis §. fin. in verbo, plusquam statutum est, ff. si quis caut. & ita communiter seruatur, ut dicit Alberic. in l. si quis reum, nu. 1. ff. de custod. reorum Carauita super 44. ritu magnæ curiæ, nu. 8. in fine.

18 Sed nunquid poterit aliquis se obligare ad pęnam corporalem ex sua conuentione propter delictum alterius? Respon. quòd non. ita tenet glo. in ea. cum homo, in uerbo, Supplicium, 23. quæst. 5. quam dicit esse frequentissimo omnium consensu receptā Didacus lib. 2. resolutionum, c. 8. nu. 8: Et ita communiter seruatur, ut dicit Alberic. in prima parte statutorum, q. 62, quem refert Marsil. in rub. ff. de fideiuss. nu. 208, & in l. infans. nu. 16. ff. ad legem Corn. de sicar. Et ideo apud nos non admitteretur in practica, illud, quod dicit Xuares in suo volum. allegat fol. 700. nu. 28. in fin. q si aliquis recipiat custodiam carcerati, & se obliget tanquam fideiussor carcerarius.

19 Vbi verò tantummodo imponitur pro delicto pœna pecuniaria, solet reus dimitti cum fideiussione de iudicato soluendo: & secuta sententia condemnatoria contra reum, fit executio contra ipsum fideiussorem, etiam absque alio nouo processu, ut dixi infra q. 95. circa prin.

20 Sis tamen cautus tu, qui recipis fideiussorem, ut facias apponi clausulam, q promittit stare, & soluere quamcunque condemnationem, quæ fiet contra eius principalem, etiam in causis appellationis. nam regulariter talis fideiussio expirat lata sententia, & ideo fideiussor non tenetur in causis appellationis. Et hæc est communis opin: ut dicit Boer. decis. 315. nu. 1. Paris. cons. 171. nu. 30, lib. 4. ubi dicit q ita communiter concluditur. Et hanc cautelam tradit Ang. Areti. in §. sed hodie, nu. 1. Instit. de satisdatio. Quæ tamen apud nos nō practicatur, ex quo (vt sæpe dixi) in causis criminalib. non admittitur appellatio.

21 Sed quæro, pone q statutum pro vulnere imponat pęnam centum, & pro homicidio pęnam mille: & q aliquis simpliciter fideiusserit pro alio imputato de vulnere, de eum consignando, & q deinde vulneratus decesserit: nunquid fideiussor, si illum non consignet, erit puniendus in centum, an aūt in mille? Resp. Aut vulnus erat à principio mortale, & fideiussor debet condemnari in mille: aut nō erat mortale, & debet condemnari solummodo in centum. Et ita communiter determinat, ut dicit Gand. de malef. in rubr. de multis quæstionib. n. 1. Hæc tamen q. hodie cessat in practica, cum fideiussiones accipiātur pro certa, & determinata summa, ut dixi s. uers. quæro quæ debet.

22 Quæro, pone quòd aliquis præstitit fideiussorem in causa criminali, deinde fuit imputatus de alio crimine bannitus: nunquid fideiussor datus in prima causa tenebitur adhuc sub pœna contenta in fideiussione illum consignare? Respon. quòd non, imo secuta condemnatione contra illum, remanet prorsus liberatus, nec tenetur illum amplius præsentare. & ita communiter tenetur, vt dicit Alberic. in quarta parte statut. quæstione 64, ubi etiam subdit, quòd ita vidit cõmuniter seruari. Et dicit Boss. in tit. de carcer. fideiuss. relaxan. num. 41, quòd ita tenent communiter Doct. Propterea iudex debet esse cautus, vt priusquam condemnet reum ex secunda causa, citet fideiussorem ad illum præsentandum ex prima causa: & vbi non consignet, eum condemnet in pœna contenta in fideiussione: deinde procedat contra principalem, ex primo & secundo delicto. Dicit autem Boss. in loco præallegato, quòd si iudex condemnat reum ex prima causa, fideiussor non liberatur: & fuit opi. Bartol. in l. si quia reum, nu. 2. ff. de cust. reorum. Sed contrarium tenuit Bal. post Dyn. in l. qui crimen, num. 12, C. qui accus. non poss. & hæc opin. Bal. apud nos de facto seruatur. solet enim primo citari fideiussor ad consignandum reum: & ubi non consignet, condemnari. deinde citatur reus: & si non comparet, condemnatur. Et ita faciunt cauti iudices, ut dicit Alberi. quem refert Nellus de bannitis, in secunda parte tertij tempo. quæstione 6, & Boss. in loco præalleg. nu. 51. in fi. Idem dicit Spec. in tit. de dolo, & cont. nu. 23. uersic. sed pone, quem refert Carauita sup ritu magnæ curiæ 158, num. 3. in fin. ubi etiam subdit, quòd ita practicatur in omnibus curiis Regni. & ideo si iudex primo citaret reum, & eo non comparente illum banniret non vocato fideiussore, si post bannum uocaretur fideiussor, vt illum sisteret, esset excusatus: ex facto enim iudicis videtur impeditus ne illum consignet. Et quamuis interuenerit etiam factum, & culpa ipsius rei principalis, non propterea debet fideiussor teneri, cum tempore debito monitus non fuerit ut illum cõsignaret.

23 Sed hic quæro, quantum tempus habeat fideiussor ad præsentandum reum. Respon. quòd de iure communi videtur habere dilationem sex mensium, ut est tex. in lege sancimus, quæ est lex antepenult. C. de fideiuss. Et ideo dicit Ang. in lege si quis reum, post numerum sextum, ff. de custo. reorũ., quòd debet iudex facere quòd fideiussor renunciet beneficio d. legis, & subdit, quòd assessores ita practicant. Sed tamen apud nos non est in vsu dispositio illius legis, & consequenter neque etiam practica illius renunciationis. omnes enim fideiussores expresse recipiuntur de consignãdo ad omnem requisitionem, & toties quoties, &c. & propterea cessant omnes difficultates, quia sumus extra casum illius legis.

24 Successiuè quæro, si fideiussor reum non cõsignet, cui applicetur pœna promissa. Resp. quòd applicatur fisco, & ita obseruat cõsuetudo, vt attestatur Bar. in d. l. si quis reum, num. 4. ff. de custod. reorum, ubi etiam Ang. nu. 7. dicit, quòd ita practicatur.

QVÆSTIO XLVII.

1 *De cautione de non offendendo.*
2 *Et nunquid à parte regulariter peti possit.*
3 *Et an possit iudex ex officio cogere partes ad illam præstandam.*
4 *Et quid si pars illam petens dederit causam inimicitiæ.*
5 *Et an hæc cautio præstanda sit cũ fideiussoribus.*
6 *Et quanto tempore duret.*
7 *Et an quid si durante promissione de nõ offendendo inter aliquos, vnus offendat alium, an possit deinde alius illum impune offendere.*
8 *Et quid in inducijs.*
9 *Et quid si ex noua causa secuta sit offensio.*
10 *Et quid si eodem tempore vnus alterũ offendat.*
11 *Et an si quis offendat fratrem alterius, dicatur incidisse in pœnam.*
12 *Et quid si adulterauit eius vxorem.*
13 *Et quomodo hæc pœna, & pro quibus portionibus transmittatur ad hæredes.*

1 FRequenter contingit, quòd postquam iudex mandat inquisitum è carceribus sub fideiussione relaxari, comparet accusator, seu pars offensa, quæ petit illum prius, quàm relaxetur, cogi ad præstandam fideiussionem de eum non offendendo: Nũc ergo aliquid de ipsa cautione videamus.

2 Et in primis quidem facienda est generalis conclusio, quòd Potest pars petere ab eo, à quo timet offendi, sibi præstari cautionem de non offendendo: & tenet iudex illum cogere ad eam præstandam. l. illicitas, §. ne potentiores, ff. de offic. præsidis. Et hæc est receptissima oĩum traditio, ut ait Placa li. 1. delict. c. 7. n. 1.

3 Sed nunquid potest iudex ex suo mero, & absoluto arbitrio, non præcedente aliqua causæ cognitione, cogere aliquem ad præstandam hanc cautionem? Resp. quòd non, sed solummodo si petatur è parte, & cum iusta causa: & hæc est communis opi. ut dicit Paris. consilio 168. nu. 10. lib. 4. quem refert Placa in d. c. 7. nu. 2. in fi. Ego tamen plerunque vidi contrarium obseruari, quando subest timor scandalorum. Solent enim iudices, & debent cogere partes ad inuicem fideiubendum de se non offendendo, omni appellatione & exceptione remota: & ubi recusant fideiubere, eiiciuntur a ciuitate, sub comminatione graui pœnarũ. Et hæc practica mihi semper placuit. Debet enim omni studio iudices curare, ut in ciuitate omnia sint pacata, & tranquilla. Quinimò in multis locis ubi quis minatur alteri, solet ille dari in custodiam aduersario suo sub pœna vitæ. & hanc custodiam appellamus Saluaguardiam, quam senatus ex causa quandoque solet concedere, præsertim quando aduersarii sunt potentiores, & manu promptiores. Et hoc etiam seruari de consuetudine Franciæ attestatus Aufrer. ad decis. Tholos. 489, & Marcus decis. 125. nu. 1.

4 Sed pone quòd pars, quæ petit sibi caueri de non offendendo, fuerit illa, quæ dederit causam inimicitiæ: nunquid poterit eius aduersarius ei hoc obiicere, & recusare illam præstare? Resp. quòd non: sed eo non obstante, adhuc cogendus est ut eam præstet. Ita tenet Bar. in lege qui bona fide, §. si quis iuxta, num. 1. ff. de damno infect. & est communis opin. ut dicit Ripa in rub. de [illegible] post nu. 14. vers. præmissa etiam, Ant. Gomez. t. 3. delictorũ, post nu. 14. uers. quod etextẽde.

5 Sed quæro, quomodo præstanda sit hæc cautio? Respon. quod debet præstari cum fideiussoribus: & ita seruatur de consuetudine, ut dicit Alber. in l. [illegible] est uerisimile, in princip. uersic. Sed vidi dubitari [illegible] quòd metus causa. Et ita semper vidi seruari,

ri, etiam quòd pars multa bona possideat. Bene verũ est, quòd si ille, à quo petitur hæc cautio, sit pauper, ita vt verisimiliter non possit inuenire fideiussorem, tunc admittitur ad præstandum loco fideiussionis iuratoriam cautionem. & hoc dummodo sit bonæ vocis, & famæ: aliàs enim non esset de eo cõfidendum. Sed debet iudex illum potius cogere, vt exulet; neque excusatio paupertatis esset hoc casu admittenda. nam homines malæ vitæ, & conditionis quantò sunt pauperiores, tãto etiam promptiores sunt ad delinquendum, cùm non timeant confiscationem bonorum, quæ non habent.

6 Item quæro, quanto tempore duret hæc cautio, & promissio de non offendendo. Respond. Aliqui dixerunt, quòd tantum durat 30. diebus. & hanc dicit esse communem opin. Alberic. in d. §. ne potentiores, post nu. 4. uersi. item quæro quanto. Sed certè hoc nõ seruatur in practica, sed solet limitari tẽpus arbitrio iudicis, & si intra illud tempus non cessauerit causa suspicionis, tunc iudex potest ac debet cogere partes per aliquod tempus antequam expiret, ad illam renouandam. Et aduerte, quia ex negligentia iudicum sup hac renouatione facienda, vidi ego in facto multa mala contingere. Et hanc opin. quòd tempus, quo habet durare hæc cautio, relinquatur iudicis arbitrio, dicit esse communem Ripa in rubr. ff. de damno infect. nu. 23, quem refert Placa in dicto c. 7. num. 4. & ab ea (præsertim stante consuetudine) nullo modo est in practica recedendum.

7 Sed quoniam plerunque secuta aliqua offensione post datam fideiussionem solet de variis quæstionib. dubitari, non impertinens existimaui de eis etiam aliquid subijcere. Quæro itaque in primis, facta per aliquos promissione de non offendendo, prout fit quando contrahitur pax, uel præstatur hæc cautio, nũquid si unus ipsorum offendat alterum, & sic frangat pacẽ, possit alter impune illum offendere? Respon. quòd sic. ita sentit Bar. l. cum pater. §. libertis, in fi. ff. de lega. 2. & ita communiter concluditur, ut attestatur Alex. in l. cum proponas, nume. 6. C. de pactis. Hanc etiam esse communem opinionem, dicit Alex. cons. 115. num. 7. lib. 4. Dec. cons. 380. num. 2, Paris. cons. 164. num. 23, lib. 4, Claud. in d. l. cum proponas, num. 6, Cephalus cons. 35. num. 27. lib. 1. & dicit Corn. consi. 42. in litera F. lib. 2, quòd in hoc omnes cõcordant. Et hoc etiamsi in contractu apposita esset clausula, quòd Pœna toties cõmittatur, quoties contra factum fuerit: adhuc enim iste, qui posteriore loco offendit, non dicitur in pœnam incidisse. Et hanc opinionem tanquam communem, sequitur Alex. in allegato cons. 115. nu. 8, & seq. Pet. Bel. de re militari, fol. 136. nu. 52.

8 Sed hic incidenter quæro, Pone quòd sint factæ induciæ, uel (ut nostri Doctores appellant) treuga, inter aliquas partes: nunquid si vna pars frangat inducias, poterit altera pars eis contrauenire? Resp. Aliqui dixerunt quòd non, sed quòd tenetur eas nihilominus obseruare: & fuit dictum originale Vincent. in c. inter verba, 11. quæst. 3. Et hanc opi. dicit esse communem Deci. in ea. constitutus, il 1. post num. 2. uers. ad prædicta, de appella. Gratus cons. 105. num. 1. & seq. lib. 1. Et dicit Imola in d. l. qui seruum, nume. 2. quòd ita obseruatur de consuetudine, prout illum refert Soc. cons. 162. in fi. lib. 2, quod est duplicatum consi. 90. lib. 3. Sed certè Imol. ibi in hoc nõ dicit, sed tantũmodo refert Vinc. dicentem ita seruari in Hispania. & subdit, quòd illud videtur potius de consuetudine, quàm de iure. Et Vincentium ita attestantem refert etiam Io. Andr. in addi. ad Specu. in tit. de treuga & pace, super rubr. & Alex. in d. l. cum proponas, nume. 3, & Ias. in d. l. qui seruum, nume. 3, & Gomes. Arias super lege 36. Tauri, nume. 12. Ego credo contrarium de iure uerius esse, scilicet quòd pars nullo modo teneatur obseruare treugam, quam eius aduersarius fregerit. & ita etiam semper vidi vbiq; obseruari. Et dicit Corn. in d. cons. 42. in litera E, se putare quòd illa opin. nullibi seruetur in practica; Claud. in d. l. cum proponas, nu. 4. attestatur quòd ubique contrarium seruatur, præterquam in Hispania.

9 Quæro nunc, Pone quòd existente inter aliquos rixa seu inimicitia, facta fuerit inter ipsos promissio de non offendendo sub aliqua pœna, & quòd deinde ex noua causa siue rixa superueniente vnus eorum alterum offendat: nunquid dicetur commissa pœna? Resp. Bar. in l. aut facta. §. causa, num. 1. ff. de pœn. tenuit, quòd non. & ita communiter teneri attestatur Corn. in d. cons. 42. in litera B. Hanc etiam dicit esse communem opi. Alex. in l. qui insulã, nu. 4. ff. de uerb. obl. prout illum refert Paris. in d. cons. 165. nu. 26. lib. 4, licet in libro meo Alexan. id non dicat. refert etiam Taeg. in pract. crim. c. 13. nu. 6. in fi. Soc. Iun. consi. 103. nu. 7. lib. 3. Et dicit Bal. in c. 1. in princ. nu. 2. de pace tenenda, quòd ita tenent communiter Doct. & ita in facti contingentia consuluit Rom. cons. 258, Mantua. cons. 169. lib. 1. Hoc tamen intellige ut procedat, quando apparet de noua causa uerisimili; aliàs secus, prout in facti contingentia consuluit Cephal. cons. 35. lib. 1. in 1. dubio Item intellige ut procedat quando ille, qui offendit, non dedit causam vel occasionem secundæ rixæ, uel illam aliquo modo procurauit seu affectauit: aliàs enim vidi pluries iudicari, quòd diceretur commissa pœna. & hoc ad euitandas fraudes, quæ de facili possent hoc modo committi. Quilibet enim posset facere oriri nouam causam, & ita impunè alium offendere, non obstante promissione: quod esset maximè inconueniens.

10 Sed hic quæro, Pone, quòd duo promiserunt se inuicem non offendere sub pœna. Modo contingit, quòd ambo se inuicem offenderunt eodem tempore, ita vt non appareat, quis primò offenderit: nunquid aliquis ipsorum dicetur incidisse in pœnam? Respond. quòd nemo eorum tenetur, sed offensa inuicem compensatur: ita tenet Bar. in l. cum pater. §. libertis. num. 7. ff. de legat. 2. & est communis opio. ut dicit Alex. in l. si seruum. §. sequitur, nume. 9. ff. de uerbor. oblig. quem refert Boer. decis. 237. post num. 2, Gratus consi. 114. nu. 14. lib. 2, Ias. in d. §. sequitur, num. 12. Et hæc quidẽ conclusio de plano procedit, quando agitur solummodo de pœna applicanda parti: sed si in promissione fuisse apposita aliqua pœna, quæ esset applicanda fisco, forte ambo essent condemnandi. licet enim ratione incertitudinis regulariter omnes debeant absolui, tamen illud habet locum, quando agitur de pœna corporali: secus autem quando agitur de pœna pecuniaria: nam omnes puniuntur, ne delictum remaneat impunitum, ut dixi inf. q. 60. uers. vidi ego.

11 Quæro etiam, si duo promiserunt se inuicem non offendere sub pœna, nunquid si vnus eorum offendat fratrem alterius, dicatur incidisse in pœnam. Resp. quòd non. ita tenet Bar. in l. si ita stipulatus, §. Chrysogonus, nu. 10. ff. de uerb. obl. & ita dicunt communiter Doct. ut ait Bal. in c. 1. §. similiter si dominum, nu. 4. quib. mod. feud. amit. Pet. Bellus de re milit. fol. 136.

post nu. 53. Hanc etiam dicit esse communem opin. Alex.in d.§.Chrysogonus,nu. 20. & seq. Ad hoc eñ vt dicatur pax rupta, requiritur ꝙ persona offensa sit talis, ꝙ propter eius offensam competeret principali actio iniuriarum proprio nomine. Quod tamen intellige,vt procedat, nisi manifestè appareret, ꝙ offendisset eius fratrem,ut ipsum principalem offenderet, puta quia nullam aliam causam inimicitię haberet cũ ipso fratre. nam eo casu grauius etiã esset puniendus.

12 Sed quid si vnus ex illis, qui promisit alium non offendere sub pœna, adulterauerit uxorem alterius, nunquid incidit in pœnam? Respond. quòd non: quia præsumitur potius id fecisse causa libidinis, quàm animo iniuriandi. Ita tenet Bar.in l.verum,num.4.de furtis. Et hoc dictum Bart.communiter à consulentibus approbatur,ut dicit Lud.Catus inter cons.criminalia diuersorum cons.99.num.13.lib.1. Hanc etiam dicit esse communem sententiam Augu. ad Ange.de malef. in uerbo, [Che hai adulterato.] post nu. 90. Et ideo si mulier illa esset adeo deformis seu uetula, vt verisimile esset, quòd potius animo iniuriandi, quã ex causa libidinis id fecisset, fortè posset dici quòd incidisset in pœnam.

13 Quæro, quomodo hęc pœna, in quam incidit contrafaciens promissioni de non offendendo, & pro quibus portionibus transmittatur ad hęredes. Dixi supra,lib.proximo.§.stipulatio.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *De dilationibus.*
2 *Quot dilationes dari debeant in causis criminalibus.*
3 *Et an in causa adulterij concedendæ sint dilationes,prout in aliis causis.*
4 *Dilationes in causis criminalibus an sint vtriq; parti communes.*

1 PErfecto processu informatiuo ex parte iudicis, reoq; examinato,factisque debitis repetitionibus, & confrontantibus testium, solet pars offensa citari ad subministrandum, si quid habet cõtra ipsum reum, præsertim ubi adest querela, & etiã eodem contextu citatur ad videndam fieri publicationem processus. Et scias ꝙ licet in causis ciuil. publicatio processus non sit de substãtia iudicij,sed ea omissa processus nihilominus valet,ut dixi infra lib. prox. tamẽ in criminalib.si omitteretur, processus esset ipso iure nullus: quia tolleretur reo facultas se defendendi.nam secundum communem practicam,eodem contextu solent iudices publicare processum offensiuum, & eius copiam parti decernere, unà cum termino ad faciendum suas defensiones.

Sed pone,ꝙ accusator compareat,& petat sibi statui dilationem ad probãdum. Resp. ꝙ iudex debet illam concedere & supersedere à publicatione processus. Et ita vbique indistinctè obseruatur.

2 Quęro quot dilationes dãdę sint in iudiciis criminalibus. Resp.ꝙ de iure dandę sunt accusatori duę dilationes,treareo,* us dicit tex.in l.fin. ff. de feriis,& licet ille tex. videatur loqui in causis capitalibus tantum, nihilominus intelligi debet, ut procedat etiam in aliis causis criminalibus quibuscunque. Et ita illam legem intellexit glo.magna ibi,cuius opin. dicit esse communem Bal.in ead l.fi.in ultimis verbis, & illam de cõsuetudine obseruari attestantur Scribẽtes ibi,& in specie Ang.post nu.1,& Pau.de Cast. post nu. 3,& Alex.nu.22,& Ias.num.50,Maranta in suo Specu.fol. 118.post nu.2. In hac prouincia seruatur, ꝙ materia dilationum in causis criminalib. est arbitraria iudicibus,secundum opin. Inno.in c.ad petitionem,num.4. de accus.quam etiam tenent communiter cano. ut dicit Alex.in l.2.nu.8.ff.de re iud.& ideo solent iudices de facili concedere plures etiam dilationes reis, presertim quando sunt in carceribus. nam eo casu cessat præsumptio calumniæ. Accusatoribus autem non ita de facili concedunt,ne rei grauentur impẽsis. Et nota, ꝙ si iudex suspicetur partem petere dilationem p calumniam,potest illi cõminari mulctam, in casum, in quo deficiat in probatione,uel etiam illam cogere ad promittendum fisco aliquam pœnam pecuniariã, si non probauerit illud,ad quod probandum petit ipsam dilationem. & ita sæpe vidisse fieri, & obseruari attestatur Cagno. in rubr. si quis iudici non obtemp. num.4. Quod tamen ego nunquam vidi seruari. Bene vidi quandoque accusatorem petentem tertiam dilationem ad probandum,reo existente in carcerib. cogi ad fideiubendum de omnib. expensis uersus partẽ, vbi non probet. & hæc practica mihi magis placet.

3 Sed nunquid in crimine adulterij dandæ sunt dilationes, sicut in aliis causis crimiualibus? Respon.ꝙ de iure non est danda dilatio, nisi ex iusta causa,ut videtur esse tex.in l.crimine.ff.de adulter. Sed certè quidquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine.ita enim dantur dilationes in causa adulterij,ut in aliis delictis. Et ita practicamus in palatio, ut dicit Bal.in d.l.fi.nu.14.

4 Cætera autem,quę pertinent ad materiam dilationum,posui infra lib.proximo. Et nota, ꝙ sicut in causis ciuilibus dilationes concessæ uni parti, sunt etiam alteri communes,ut ibi dixi, ita etiam in causis criminalibus; quidquid in contrarium consuluerit Signorol.cons. 160. contra quem tenent communiter Doctores, ut attestatur Apostillator ibi in summario ipsius consilij, & ita semper vidi seruari.

ADDITIO.

* Reo. Adde ꝙ in criminalib. iudex de iure non potest statuere reo unam dilationem, & peremptoriam pro tribus,secundum Bal.in l.non sunt liberi.ff.de statu homin.& Cyn.in l.j.C.de requirend.reis.

QVÆSTIO XLIX.

1 *De publicatione processus,eiusq́; copia parti decernenda.*
2 *Et quid si procedatur per viam inquisitionis.*
3 *Et quid in crimine hæresis.*
4 *Et quid si pars illam non petat.*
5 *Et an pars petens copiam processus, teneatur exprimere causam.*
6 *Et quid si reus sit contumax.*
7 *Et quid si ex pluribus reis aliqui sint præsentes, & aliqui contumaces.*
8 *Et an prius fieri debeat repetitio testium.*
9 *Et an sit danda reo copia allegationum.*
10 *Et an etiam accusatori danda sit copia processus.*
11 *Et quid in processu,qui sit super inquisitione generali.*

Et

12 *Et an facta publicatione processus possint adhuc testes recipi.*
13 *Neminem condemnari debere, nisi dato termino defensionis.*
14 *Et an princeps possit huiusmodi terminum defensionis tollere in causa criminali.*
15 *Et si reus captus sit in flagranti crimine.*
16 *Et an possit reus huic termino renunciare.*
17 *Et an reus petens veniam delicti cẽseatur illud fateri.*

1 VBI accusator aliam dilationem ad probandũ non petat, fit publicatio processus, decerniturq; ei copia eum termino defensionis. Et q dãda fit reo copia indiciorum, dicit esse communem opi. Ripa in l.5.num.8.C.de edeodo, quem refert Villalob.in sua collecta cõmunium opin.in litera I.verb. indiciorum copia.

2 Et hæc quidem conclusio nullam habet difficultatem, si reus eam petat sibi dari. nam regulariter etiam si contra aliquem procedatur per viam inquisitionis, danda sunt inquisito nomina testium cõtra eum productorum, nec non & dicta ipsorum testium (eo petẽte) publicanda sunt, ad effectum vt possit seipsum defendere, & suas exceptiones proponere, aduersus eorum dicta, & personas, vt colligitur ex textu in c.qualiter & quando, il 2.§. debet igitur, de accusat. Et ita firmant scribentes omnes, vt dicit Parif.consi.2.num. 155.lib.4.Ita etiam tenere communiter Doct. attestatur Cæpol.consil.crim.65.circa fin.& cons.66. versic. Quintò probatur.

3 Habetq; locum hæc conclusio etiam in crimine hæresis. Nam etiam in causa hæresis danda est reo copia indiciorum, non tamen edenda sunt nomina testium, vbi adsit suspicio periculi, fortè propter potentiam ipsius inquisiti, vt dicit glo.in c.fin. in verbo, Indicijs, de hæret.in 6. & ita firmãt communiter omnes Scribentes, vt dicit Parif.in d.consi.2,nu.164.Et idem etiam eo casu seruandum esset in alijs causis. Et ideo dicit Blancus in pract.crimin.fol.38.nu.80, quòd inolevit practica, quòd dentur nomina testium confusa, & separata à dictis testium ob potentiam reorum, ne possint scire, quid ab vnoquoque eorum dictum fuerit. Et proximis mẽsibus ita obseruauit Senatus in causa homicidij commissi in personam Iacobi Philippi Frascariæ, in qua propter potentiam aduersariorum permissum fuit iudicibus in ipsa causa delegatis, vt nõ ederent nomina testium, nisi prout sibi videretur, 25. Aug. 1564. A.C. quod tamen nunquam aliàs vidi per Senatum concedi. Bene verum est, q in causis hæresis, cùm semper graue periculum credatur imminere, si non testibus, saltem causis fidei Catholicæ, quia pauci liberè testimonium perhiberent, si nominum publicatio fieret, ideo consuetudine receptum est, vt nunquam nomina testium publicentur, vt attestatur Simãcas, de hæret.cap.62,num.9.

4 Sed nunquid tenetur iudex dare copiam indiciorũ reo non petenti? Respon. Aliqui tenuerunt, q non. & dicit Blanc.in pract.cri.fol.39.nu.102, q ita quotidiè seruatur, q scilicet iudices dant aduocatos carceratis: & cum proceditur in causa, qui vult indicia, illa petit. & subdit, q ita vidit seruari. Tu verò, dic q Aut loquimur an sit danda reo copia indiciorum antequã subijciatur torturæ: & tunc non est dãda, nisi petatur: & est communis opi. vt attestatur Bos. in titu.de indi. nume.79, vbi etiam subdit, q ita practicatur: Si verò petatur, omninò dari debet: & est communis opin. vt dicit Nouel.in trac. ad defensam, fol.89.in primis verbis, Alex.de Neuo, consi.86.nume. 4. dixi infrà quæst. 64.verf. sed quid si ille. Aut loquimur, an sit danda ante condemnationem: & dic q debet omninò dari, etiamsi non petatur. Et hoc siue sit conuictus, siue etiã confessus, vt dixi infra versi.est igitur. & ita seruatur in hac prouincia. Non tamen intellige q sit dãda reo cum effectu ipsa copia processus expensis officij, vel partis querelantis, sed sit tantummodo decretum copiæ, ita vt pars (si velit) possit illam habere, suis tamẽ expensis.

5 Sed quæro, nunquid reus petens copiam processus, teneatur exprimere causam, propter quam illam petat. Respon. Fortè de iure posset dici, q sic: & ita videtur tenere Alexan.consi.65.col.penult.lib.2. Sed contrarium ex communi vsu seruatur, vt dicit Blancus in pract.crimin.fol.38.num.76, & sequen.& sic satis est, q pars dicat, Peto copiam indiciorum mihi decerni. hæc enim assertio inclusam habet causam, quia scilicet volo me defendere, & elidere indicia aliter quã per torturam.

6 Scias tamen, q hæc publicatio processus fieri non solet, nisi quando proceditur contra reum absentem, & contumacem. tunc nulla facta publicatione processus, neque data copia parti, deuenitur contra eum ad condemnationem etiam capitalem, vt quotidie videmus.

7 Sed pone q plures sint rei de vno delicto accusati, quorum vnus sit præsens, alij verò contumaces. Resp. q licet secundum aliquos non debeat differri processus rei præsentis, donec illi, qui sunt contumaces, condemnentur (& hanc dicat esse communem opi. Boss. in tit.de senten.num.85.) in hac tamen prouincia seruatur totum contrarium: quia scilicet nunquam publicatur præsenti processus offensiuus, nisi prius contumacib. condemnatis, vt etiam fatetur Boss. in loco prę alleg.& in titu.de delicto, nume.46. Et ita omnino seruandum esse, in facti contingẽria senatus expresse rescripsit prætorib. Fontanellæ, & Romanenghi, 21. Augu. 1558. Et est (iudicio meo) optima practica, ne (si publicetur processus) possint contumaces instrui de indicijs contra eos existentibus, & subornare testes, & deinde comparere. Ipsis autem contumacibus condẽnatis, fit publicatio pcessus quò ad præsentes, daturq; eis copia, deletis tamen prius, quantum commodè fieri potest, nominibus contumacium, atq; ijs omnibus, quæ ad eos pertineant, quatenus tamen quò ad præsentes per huiusmodi deletionem non tollatur vel in minimo facultas defensionis.

8 Item scias, quòd nũquam publicatur processus, neque datur copia parti, nisi prius factis debitis testium repetitionibus, iuxta ea quæ dixi supra, q.45. nõ enim datur reo copia indiciorum, quæ iudex sumpsit super processu informatiuo, nisi postquam sunt eo citato legitimè repetita. Et ita practicatur, vt dicit Maranta in suo Specul.fol.80.nu.8.in fin.

9 Quæro nunquid sit danda reo copia allegationum. Dixi infra lib. proximo.

10 Danda est autem processus copia non tantum reo, sed etiam accusatori, si illam petat: quod intellige, qñ processus publicatur etiam reo, sed ante publicationem processus nõ debet dari copia accusatori, etiam si illam petat pro interesse fisci, vt possit alia indicia subministrare. Est enim hoc casu omnino repellẽdus: & ita

& ita seruatur, vt dicit Bos. in titu. de Ind. nu. 82. Vidi tamen quandoque ostendi à iudicibus examina reorũ accusatorib. vt melius sciant fisci partes tueri: quod tamen ego non nisi ex magna causa, & in atrocioribus delictis, & in quib. difficilè esset habere indicia, faciẽdum esse consulerem.

11 Hæc autem omnia, quæ de publicatione processus dicta sunt, intelligi debent, vt locum habeant in processu, qui specialiter fit contra aliquem, contra quem tanquam culpabilem iudex inquirit. Secus autem dicendum est de processu, qui fit super inquisitione generali ad inuestigandum quis fuerit delinquens. cùm enim in ea non sit adhuc aliquis reus certus, non est alicui danda copia indiciorum. & ita obseruat consuetudo, vt attestatur Anto. de Canar. de quæst. in 2. membro, nu. 52. in fin. Quod nota, quia plerunque solẽt fieri quædam comparitiones præuentoriæ, petendo copiam indiciorum, &c. cum tamen adhuc nõ sit formatus processus informatiuus, siue inquisitio specialis, vt eludant iudices imperitos. debet igitur iudex prius formare ipsam inquisitionem specialem, siue processum offensiuum: & deinde seruatis seruandis (iuxta dicta in quæstionibus præcedentibus) poterit dari copia inquisito.

12 An autem facta publicatione processus, possint adhuc recipi testes, dixi infra, quæstio. 61. versicu. sed quæro.

13 Est igitur certa iuris conclusio, quòd in criminalibus nemo debet condemnari, nisi prius dato termino ad faciendum suas defensiones, etiam si fuerit delictum ipsum sponte confessus. Et hanc practicam seruat totus mundus, vt dicit Salycet. in l. 2. post nume. 7. C. de custod. reorum, Ang. de malef. in verbo, Qui iudex dictis inquisitis, in primis verbis: quem refert Pract. Cõradi, fol. 307. nume. 3. Ita etiam seruari ex communi obseruantia attestatur Marian. in repe. cap. qualiter & quando, post num. 232. de accusat. Paris Put. de synd. fol. 459. c. 6, in fin. Pract. Carer. fol. 538. num. 45, Boss. in titu. de senten. num. 1. potest enim reus contra propriam confessionem multa deducere, de quibus dixi infra q. 55, vt in facti contingentia consului Gram. consi. 16. Vide quæ dixi infra q. 65. in prin. Et aduerte, quia talis terminus defensionis dandus est reo etiam non petenti, vt supra dixi. & hoc non modo quando tantum est conuictus, vt aliqui faciunt, & dicit videri communem mentem Doctorum Bos. in tit. de confessis, num. 10, sed etiam quando est sponte confessus, vt dixi in loco præalleg.

14 Et hoc adeo verum est, vt nec etiam princeps possit etiam de plenitudine potestatis tollere in criminalibus suas defensiones reo, secundum Bald. in l. 3. §. is pro quo. vers. in ead. gloss. ibi non obstante. ff. quod quisque iuris. Et hanc doctrinam omnes Doctores tenent, vt dicit Soci. consi. 266. post nume. 46. versi. tertius casus, lib. 2, quem refert Marsil. in pract. crim. §. expedita, nu. 76, & in §. opportunè, nu. 61, & cons. 81, nu. 78: quod cons. Soc. ego retuli supra q. 31. vers. Adde quòd hæc.

15 Vlterius quæro, nunquid reo capto in flagranti crimine dandus est terminus defensionis? Dixi supra q. 6. versi. sed nunquid.

16 Quæro nunc an possit reus per pactum renunciare termino sibi statuto ad faciendum suas defensiones. Respon. quòd in causis criminalib. potest reus renunciare suis defensionibus, quando agitur de imponenda pœna corporis afflictiua. Ita sentit glos. in l. pactum inter hæredes, in verbo Liceat. ff. de pactis, quæ communiter approbatur à Doctoribus, vt ait Duennas regula 190. in 4. limitatione. Illam etiam dicit esse ab omnibus receptã Didacus in epitom. super 4. decretal. fol. 202. nu. 16, Hanc etiam attestatur esse communẽ opi. Ant. Gomez cap. 1. delictorum, post num. 66. Bene verum est, quòd si reus fuisset sponte confessus delictum, & iudex illi statuisset terminum ad faciendum suas defensiones, posset hoc casu reus illi termino renunciare, & posset iudex statim illũ morti tradere: & ita practicatur, vt dicit Bald. in l. si accusatoribus, nu. 11. C. de accusa. hoc etiam in practica satis receptum esse testatur Didac. in loco præallegato. Solentq; iudices huiusmodi renunciationi apponi facere clausulã, Quia scilicet scit nullam se habere defensionem, iuxta dictum Bald. in l. raptores, nu. 4. C. de episc. & cler. quod sic dicit semper practicasse Angel. de malef. in verbo, Qui iudex dictis inquisitis, &c. nu. 8. Et dicit Angel. in l. sed si quis. §. quæsitum, post nu. 3. ff. si quis cautio. quòd hac practica hodie vtuntur assessores: quem refert Aug. ad Ang. in d. verbo, Qui iudex, nu. 14. Consulo tamen iudicibus, vt nullo modo curent inducere reos ad renunciandum suis defensionibus, ne super eos, & eorum filios cõuertat, si inique fecerint, vt dicit Ang. in d. §. quæsitum.

17. Sed hic incidenter quæro, nunquid reus implorans * clementiam iudicis, & petens veniam * delicti, censeatur fateri delictum. Respon. Si quidem petat veniam delicti solenniter coram iudice, videtur fateri delictum: si verò petat veniam extraiudicialiter, illud fateri non videtur. Et hæc distinctio est de mente doctorum, vt dicit Gigas de crimi. læsæ Maiesta. fol. 112. quæst. 23. num. 3. Faciunt quæ in hoc proposito dixi s. q. 21, versic. sed hic cadit.

ADDITIO.

* Veniam. Adde Corset. in repertor. Abbat. in verb. absolutio vel venia. Blanc. in l. fin. nu. 308. ff. de quæstion. Alciat. consi. 108. num. 10, & seq. lib. 5. Nota tamen quòd qui gratiæ & clementiæ Principis se submittit, iuri suo renunciare non videtur. Frãcisc. Marc. decis. 389. nu. 2. in 2. part.

QVÆSTIO L.

1 *De nullitatibus processus.*

2 *Processus formatus contra minorem 25. annis, non dato ei curatore, est ipso iure nullus.*

3 *Quadragesimali tẽpore an possit procedi in causis criminalibus.*

4 *Processus factus super generali inquisitione an valeat, ita quòd possit reus condemnari.*

5 *Et quid in causis syndicatus officialium.*

6 *Stante statuto quòd alicui denegetur actio, an possit iudex ex officio inquirere.*

1 Nunc de reorum defensionib. videamus. & Prima quidẽ est defensio, quæ oritur ex illis exceptionibus, quæ concernunt nullitatem processus, quarum multas colligere potes ex ijs, quæ superius dicta, & inferius dicenda sunt in discursu materiæ. & potest etiam poni exemplum, 2 puta, si processus fuerit formatus contra minorem 25. annis, nullo

prius

prius illi dato curatore. nam eo casu processus est ipso iure nullus.l.clarum.C.de auth.præstan. & est communis opi.vt dicit Bos. io titu. si aduersus rem iud.nu. 22,Roland.consi.31.num.1.lib.1.Et dicit Placa lib.1. delictor.cap.32.nu.12.in fin.ꝙ ita in regnis Hispaniarum vsu receptum est,& praxis id obseruat. Sed certè iudices nostri hoc male seruant, vt dicit Pract. Pap.in forma ioquisitionis,in verbo, Contra,& aduersus,nu. 2.& ita in hoc Ducatu hæc exceptio io practica noo admittitur. nam in delictis minor 25. ann. dummodo sit maior 14,habeť in omnibus, & per omnia pro maiore,maxime quando confitetur delictum , vt dixi infra q.55.versi.vlterius etiam.Et dicit Bos.in tit.de cōfessis,num.69,qoòd ita vidit quotidie obseruari, contra d.l.Clarum,& dicta doctorum,de quibus supra,tā in confessione,quàm in alijs actis factis per minorem in iudicio criminali,nullo dato curatore.Fortè posset ei prodesse talis defensio ad effectum minuendi pœnam.iuxta ea quæ dixi infra q.69. circa prin.

3 Pariter etiam opponi posset,ꝙ processum fuerit tēpore quadragesimæ.nam illis dieb.inhibita est cognitio causarum criminalium,vt est text. in l. quadraginta.C.de ferijs. Sed certè hæc exceptio parum prodesset,quia illa lex quadraginta,de consuetudine nō seruatur, vt attestatur gl.fin.ibi, quam refert Marcus decis. 409.qoæritur in festis,post nu.1. An autem diebus feriatis possit ioferri tortura reo, & an exequi condēnatio capitalis,dixi ĵ.q.64.vers.quæro an tortura,& q. 97.versi.quæro etiam.

4 Item quia processum fuisset per inquisitionem generalem nulla facta speciali inquisitione,quo casu nō videtur sequi posse condemnatio. nam inquisitio generalis fit ad inuestigandum , non autem ad puniendum, & sic vt præparetur via inquisitioni speciali , secundum Ionocen.in c.bonæ,il 1.nu.5.de elect. vbi attestatur,ꝙ ita practicat totus mundus.& illud dictum Innocen. referunt scribentes in cap. ioquisitionis, de accus.& in specie Anan.nu.4.& Felio.post num.5, & Tiraquel.de pœnis,causa,53.num.3. Idem dicit Ang. in d.l.ea quidem,nume.5.Tu verò (ne erres) aduerte: qnia si ex inquisitione generali , id est , informationibus , quæ assumuntur per iudicem ad inuestigandum, quis delictum commiserit , nihil emergat specialiter contra aliquem , oulli dubium est ꝙ super ea non potèst sequi condemnatio.Sed si resultēt indicia specialiter coorra aliquem , tunc ipse citatur super ipsa inquisitione generali ad se defendendum, & contra eū proceditur,vt dicit Inno. in looo præalleg. quem ego fideliter retoli supra q. 5.vers.poterit igitur. Et hoc casu,facta citatione,& secuta litis cootestatione , sequi potest ex ipsa generali inqoisitione condemnatio , vt dicit Bald.in l.edita.ibi per me allegatus.Et dicit Anton.Rondine. de synd.nu. 219 ꝙ ita communiter seruatur:Debent tamen hoc casu reo comparente repeti testes,& alia fieri,de quib. supra dictū est io discursu materiæ.Testes enim,qui recipiuntur super inquisitione generali , recipiuntur parte non citata : meritò non faciunt fidem cōtra reum , postquam comparuit, nisi ipso citato , aot præseote repetantur , vt dixi ŝ. q. 21.vers.item quæro,& q.45.vers. cæterum si reus.

5 Scias etiam,ꝙ in causis syndicatus officialium proceditur super generali inquisitione,& super ea possūt officiales cōdemnari , etiam nulla speciali inquisitione præcedente. & ita obseruat consuetudo , vt dicit Ang.in d.l.ea qoidem,post num. 5,prout etiam se plunes in practica seruasse dicit etiam Ang. in rep.l.si vacantia,C.de boo.vacan.lib. 10,quem ego retuli ŝ.q. 5. vers.hinc est.Ita etiam communiter practicari attestatur Card.Alexan.in cap. de accusatione,col.56 circa med.2.q.8.Sed aduerte, quia in causa syndicatus officialium,licet posset agi criminaliter pro barataria, tamen vt plurimum agitur tantummodo ciuiliter,vt dicit Fran. Accur.de syndicatu,relatus per Amed. pariter in tracta.de synd.nu.27, affirmans ꝙ ita est obtentum de longa consuetudine totius Italiæ, à qua nō est recedeodum.Sed si pars vellet agere criminaliter(secundum eum) esset necessarius libellus , iuxta formā l.libellorum ff. de acus. de qua dictum est ŝ.q.12.Et si esset procedendum ex officio, necessaria esset inquisitio specialis: quod tamen ego non credo verum : sed puto ꝙ in causis syndicatus posset sequi cōdemnatio super inquisitione generali, illud tamen intelligendo iuxta ea quæ dixi supra vers.item quia,in d.q. 5. versic. poterit igitur,scilicet ꝙ ad hoc vt super hac geoerali inquisitione possit sequi cōdemnatio, reqoiratur ꝙ officiales sint citati , & lis contestata , & facta monitio super probationibus recipiendis , & data licētia procedendi vsque ad sententiam . Et hoc modo poterit sequi condemnatio. & ita seruari in practica attestatur Bald.in d.l.edita,in repet.Patani.nu. 30: quem refert idem Amed.de syn.nu.15,& post nu.29.Et sic vides ꝙ nulla est differentia inter inquisitionem generalem,quæ fit cōtra officiales, & illam, quæ fit io alijs casib.nisi ꝙ ea, quæ fit contra officiales, fit ad inuestigandum delicta per eos commissa , licet nulla adsint indicia,oeque diffamatio,vt dixi supra q.6:vers.cæterum quando:Illa vero, quæ fit in alijs casibos , non fit nisi constiro de delicto.Et scias, quòd licet glossa allegata per Amed.in loco præal.num.217, dixerit, quòd in syndicatibus hodie non seruatur ordo iuris,illud tamen intelligendum est vt procedat , quaodo officialis ipse à syndicatu ausugit : aliàs secus , vt declarat Amed. ibidem.

6 Posset etiam reus ad sui defensionem allegare statutum disponens,quòd illi,qui dicitur offensus,denegetur actio,prout quandoque fit in bānitis, & in illis, qui onera non soluerunt , & huiusmodi:quo casu non modo non admittitur eorum accusatio , seu querela, sed neque etiam potest iudex ex officio inquirere.Ita tenuit Bar.io l.non solum §.quanquam.ff.de iniur.cuius opi.dicit esse communem Claud.in repe.l.vt vim, nu.23.in fi.ff de iust. & iure. Bene verum est,ꝙ in hoc articulo multi tenuerunt contrarium , adeo vt Alexā. in l.1.§.sublata,nu.4.ff.ad Trebellia.dixerit ꝙ cōmuniter teneatur contra Bart. & illum refert Villalpand. in repe.l.22.c.16.post nu. 5. Sed mihi semper placuit opin.Bart.Si enim ille, qui est offensus, conqueri non potest,ergo nec respublica quæ illi prohibet,ne conqueratur. Et solet allegari pro regula, quòd Nō competit actio criminalis reipublicæ vbi oon oritur parti actio ciuilis. Faciunt quæ dixi infra quæst. proxima versi.& hæc quidem,& ŝ.hoc eod.lib.§. homicidiom vers.alia quoque.

QVÆSTIO LI.

1 *Accusatio criminalis tollitur spatio viginti annorum.*

2 *Et an eo temporis cursu tollatur etiā inquisitio.*

3 *Et si delictum sit reiterabile, quando incipiat illud tempus currere.*

Et au

4 *Et an crimen adulterij prescribatur quinquennio.*

5 *Si statutum prefigat iudici tempus ad inquirendum, an illud incipiat currere à die delicti an autem à die scientia.*

6 *Et an iudex, qui est sub syndicatu, possit se tueri exceptione lapsus termini statuti ad querelandum, in edictis syndicatorum.*

7 *Et an huiusmodi maleficia prescripta obsint ad aggrauandum alia delicta, quib. procedi potest.*

8 *Perempta instantia an reus sit absoluendus. Et quid de iure canonico: ibid.*

9 *Accusatore mortuo an extinctum sit iudiciũ criminale.*

10 *Et an alius volens accusare sit admittendus.*

11 *Et an possit iudex ipse processum prosequi.*

12 *Delinquente mortuo an extinctum sit iudicium criminale.*

13 *Et quid in criminibus exceptis.*

14 *Et quid in casibus, in quibus ipso iure venit bonorum confiscatio.*

15 *Et quid si reus moriatur postquam de crimine est conuictus, vel confessus, an debeat eius cadauer suspendi.*

16 *Hares an teneatur ex delicto defuncti.*

17 *Et an vltra vires hereditarias.*

18 *Et quid si delinquens reliquerit plures heredes, quorum vnus tantum sit soluendo, an ille teneatur exonerare conscientiam defuncti.*

19 *Iudeus qui post delictum factus est Christianus, an possit pro eo delicto amplius puniri.*

1 POtest etiam reus se defendere exceptione præscriptioois, quia. s. lapsum sit à die commissi criminis tempus 20. annor. nam eo temporis spatio præscribitur omois accusatio criminalis. l. querelam. C. de falsis. & ita tenent communiter Doctor. vt dicit Abb. io d. cap. cum haberet, num. 4. de eo qui duxit in matr. &c. Card. Alex. in d. c. de accusatione col. 48. versic. item opponi potest, s. q. 8, Boer. decis. 26. nume. 6, quem refert Villalob. in sua collecta communium opin. in litera D. nume. 55. licet liber sit corruptus, & Viuius in lib. communium opin. In verbo, Accusatio falsi, Ant. Gomes super l. 76. Tauri nu. 5, Marsi. consi. 117. nume. 40. Et ita in facti contingentia quidam Io. Ao. de Vaylate imputatus de homicidio supra 25. annos commisso, de quo nisi tunc fuerat querelatus, iussus fuit in pace dimitti, 26. Iu. 1554, P. N. Idẽ etiam iudicatum fuit per parlamentum Burdegalens. in quadam incendiaria, vt refert Papo lib. 24. titu. 2. arresto 1.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit in accusatione, vt scilicet non possit quis post 20. annos à die commis. criminis de eo accusari. Sed quid in inquisitione, nunquid poterit iudex ex officio de ipso delicto procedere post huiusmodi tempus 20. ann? Resp. glo. in d. l. querelam, in gloss. 1. loquendo per verbum fortè, tenuit quòd non præscribatur officiũ iudicis inquirentis nisi spatio 30. annor. Sed certè illa glo. communiter reprobatur vt ait Ias. in l. 1. nu. 8. in fi. ff. de iurisd. om. iud. Balbus de pręscrip. in 4. q. quartę quęstionis principalis, q. 2. nu. 3, quem refert Pract. Conradi, fol. 157. num. 36, Boss. in tit. quomodo procedatur per actionem nu. 17, Taeg. in pract. cri. c. 16. post num. 21. Hanc ẽt opi. contra illam glossam dicit esse communem Iafred. decisio. 486, quem refert Viuius in loco præallegato, Boss. in tit. de accus. nu. 32. Et dicit Pract. Iodoc. fol. 55. nu. 25. ꝙ communiter Doctores ita fixo pede tenẽt. Et ratio est, quia cum inquisitio succedat loco accusationis, vt sæpius dixi, meritò sublato iure accusandi, censetur etiam sublatum ius inquirendi. Et in hoc omnes coocordant, vt dicit Ang. de Cast. inter consil. criminalia diuersorum consi. 94. nu. 16. lib. 1. Et ita etiam sentire videntur Doctores allegati in versi. præcedẽti. Vide etiam in proposito ea, quæ dixi supra quæst. proxima versi. posset etiam. Vnum tamen scias, ꝙ licet criminalis actio, vel inquisitio pręscribatur, vt dixi, spatio viginti annorũ, nihilominus omnes actiones ciuiles, quæ ex crimine descendunt, durant vsque ad 30. annos. Et hęc est communis opi. vt dicit Igneus in l. in cognitiooe, post num. 185. ff. ad Syll. Dixi infra lib. 7. §. actio.

3 Sed hic quæro, quid si aliquis cõmittat aliquod delictum reiterabile, puta, adulterium, stuprum, incestũ, vel huiusmodi, nũquid hoc tẽpus erit computandum à die primi delicti cõmissi, an autẽ ab vltimo delicto? Resp. ꝙ est computãdum à die vltimi delicti. ita dicit gl. in l. si mariti, §. sex mensium, in verbo, Commissi criminis, in fin. ff. de adul. & est magis communis opin. vt attestatur Ange. de Cast. in d. consi. 94. nu. 10.

4 Potest autem hęc exceptio in aliquib. casibus oriri non solum ex cursu 20. ann. sed etiam ex minori spatio temporis, puta in adulterij crimioe, cuius accusatio quinquennij spatio præscribitur, secundum iuris communis dispositionem, vt dixi supra, hoc eo. lib. §. adulterium, vers. vnum tameo; Vel etiam vbi ex dispositione statutorum præfixum esset breuius tempus ad procedendum in causis criminalibus, prout est in multis ciuitatibus.

5 Sed quæro, si statutum expresse præfigat terminum iudici ad formandam inquisitionem pro delictis, nunquid talis terminus præfixus iudici ad inquirendũ currit à die commissi delicti, an autẽ à die scientiæ? Resp. Aug. ad Ang. de malefi. in verbo, inchoata facta, &c. dicit ꝙ iste passus est valde dubius, cũ nedũ DD. sint varij, sed etiam illostres Doctor. ipsimet varient, quia in vno loco vnum dicunt, & ipsimet in alio dicunt cõtrarium. Solet tamen in hoc articulo allegari doctrina Bar. in l. eum qui, §. in popularibus, circa fin. ff. de iureiur. qui tenuit, quòd non currat nisi à die scientię. de qua doctrina dicit Aug. in loco præall. ꝙ vidit doctissimos aduocatos multum magnifacientes, & exclamantes in hac materia. Et hanc opi. dicit esse communẽ Natta cons. 225. num. 2. Sed certè contraria opi. est magis communis, s. ꝙ currat statim à die commissi delicti, vt attestatur Ale. in d. §. in popularib. nu. 21, quẽ refert Rui. cons. 27. post nu. 6. vers. Secũdo istud, lib. 4. Mars. in pract. crim. §. constante. nu. 85, & seq. & cons. 87. nu. 15. Regulariter enim omnis præscriptio currit ignoranti, vt dixi infra lib. 7. §. præscriptio.

6 Hae etiã præscriptionis exceptiooe tueri se potest iudex existens in syndicato. nam lapso tempore, quod præfigi solet in edictis syndicatorum ad querelãdum, non potest vlterius molestari non modo in ipso loco officij, sed neque etiam in eius propria patria. Et ita communiter tenetur, vt dicit Ferrat. caut. 14. ver. & circa istam. Hæc autem conclusio, quando iam secuta est absolutio, non videtur habere multum difficultatis,

ctis, prout etiam se obtinuisse in facti contingentia attestatur Alex. in Apost. ad Bart. in l. 2. sub num. 6. ff. ad l. Iul. repetund. prout illum refert Paris Put. de synd. fol. 137. nu. 1. in fin. Sed certè idem etiam dicendum est, si non sit secuta absolutio. & ita vtroque casu hãc esse communem opin. attestatur Boss. in tit. de official. corrup. pec. num. 32. Et refert idem Paris de synd. fol. 142. post nume. 7, quòd vidit multos officiales euasisse syndicatũ & fuisse absolutos, quia querelæ nõ fuerunt porrectæ in tempore banni; & ita quotidie practicari attestatur Anton. Gomes c. 1. delictorum, num. 23. in fin.

7 Vnum tamen scias in hoc proposito, quòd ex maleficijs, de quibus obstante cursu temporis, nõ potest cognosci, potest iudex alia maleficia, de quib. cognoscere potest, aggrauare, & in maiori pœna punire. Et ita communiter dicitur, vt attestatur Nellus de bannitis, in 2. parte primi temporis, quæst. 6, subdens quòd ita communiter seruatur per assessores, licet dicat quod de iure id fieri non potest, & quòd rectores illud seruant in animarum suarum perniciem. Hanc etiam dicit esse communem opi. Ias. in l. si idem cum eodem, ff. de iurisd. omni. iud. quem refert Villalpand. in repe. l. 23, cap. 8. post num. 4. Vide quæ dixi supra q. 39. vers. pro complemento.

8 Alia etiam est defensio, qua potest reus vti, excipiẽdo peremptam esse instantiam causæ, nam eo casu debet absolui. Et licet in ciuilib. perempta instãtia actor adhuc audiatur refectis impẽsis, vt dixi infra lib. proximo, tamen in criminalibus accusator post peremptã instantiam non est vlterius audiendus. Et ita communiter dicitur, vt attestatur Salyc. in l. qui de crimine, post nume. 8. C. de accus. quẽ refert Capic. decis. 206. nume. 4. Et scias, quod licet regulariter de iure canonico causæ nullam habeant instantiã, vt dixi infra lib. proximo; illud tamen intelligendum est, vt procedat in causis ciuilibus, nõ autem in criminalibus. nam in istis tam de iure canonico, quàm de iure ciuili perit instantia. & in hoc omnes concordant, vt dicit Anan. in d. c. qualiter & quando, il 2. §. licet autem, nu. 6. de accus. In hoc tamẽ Ducatu hæc defensio parum prodesset; quia in causis criminalibus nulla seruatur instãtia, neque iuris communis, neque constitutionum, neq; statutorum: quinimò ex generali consuetudine etiã perempta instantia potest iudex prosequi processum: & ita seruat practica, vt dicit Boss. in tit. de inquisitione, nume. 89, qui etiam in tit. de senten. nu. 108 attestatur, quod ordines huius ducatus disponentes super instãtia causarum criminalium, in practica non seruantur: & est omnibus notissimum.

9 Pariter etiam posset allegare accusatorẽ esse mortuum, propter eàque extinctum esse & abolitum ipsius accusationis iudicium. neque hoc casu audiendi essẽt hæredes ipsius accusatoris, si vellent vti hæredes accusationem ipsam prosequi. l. 1. & per totum titulum, C. si reus vel accus. mor. fue. & est omnium receptissima sententia, vt dicit Placa lib. 1. delictorum, cap. 38. nume. 2. Sed certè hæc etiam defensio non multum prodesset licet: enim hoc casu secuta dicatur legitima accusationis abolitio, potest nihilominus iudex ipse ex officio accusationẽ ipsam prosequi, & processum perficere. & ita tenet Barto. in l. libellorum, §. fin. num. 5. ff. de accus. & ita communiter tenetur, vt ait Corset. in repertor. Abb. in verbo, Abolitio, Anan. in c. crimina post num. 5. vers. his autem præmissis, de collus. detegẽ. licet dicat quod contraria pars est mitior, humanior & benignior. & ita seruat practica, vt attestatur Boss. in tit. de inquisitione, num. 89. Quæ quidem conclusio hodiernis temporibus nullam habet difficultatẽ. cùm ex generali cõsuetudine in omni casu procedatur per inquisitionem, siue extet accusator, siue nõ, vt dixi supra quæst. 3. vers. sed certè. Vide quæ dixi j. quæst. 58, versi. & scias.

10 Quinimò si accusatore mortuo velit aliquis alius accusationem prosequi, potest illud facere, dummodo compareat ad illam prosequendam intra 30. dies, & etiam post 30. dies, si velit de nouo accusare principaliter, & per se, admittitur intra tempus à lege accusationi præfixum. Ita declarat Bart. in l. libellorum, §. fin, nu. 6. ff. de accus. Et est cõmunis opin. vt dicit Ant. Gomes lib. delictorum, cap. 1. nu. 36.

11 Sed quid si accusator desistat, nunquid poterit iudex procedere? Resp. quod ex quacũque causa accusator desistat, poterit iudex ipse prosequi processum, & finire. Ita sentit Bart. in l. libellorum, §. fi. nu. 5. ff. de accus. & est communis opi. vt dicit Gand. in tit. de transact. quem refert Pract. Carar. fol. 505, nu. 379. in fi. Aret. in c. licet, num. 22. de accus. subdens, quod seruaretur in practica. Vide quæ dixi supra q. 3. vers. superflua etiam, & infra q. 58. circa princ. Sed hoc intellige, vt procedat in illis casibus, in quibus iudex ab initio potuisset ex officio procedere: aliàs secus.

12 Quæro nunc, quid si allegetur, & probetur delinquentem esse mortuum, nunquid adhuc debet iudex ad vlteriora procedere. Respon. quòd non. nam crimen, & pœna per mortem extinguitur. l. defuncto, ff. de publ. iud. & est communis cõclusio, vt Cagnol. in in l. pupillum qui. §. in hæredes, post nume. 4. versic. Et prædicta, ff. de reg. iuris. Neq; mortuo accusatore trãsit in hæredes accusatio, vt est text. in l. 1. C. si reus vel accusator mortuus fuerit. Et hanc dicit esse omnium receptissimam sententiam Placa lib. 1. delictorum, cap. 38. nume. 1.

13 Sunt tamen aliqua crimina excepta, in quibus etiã post mortem delinquentis procedi potest, scilicet hæresis, & læsæ Maiest. repetundarum, peculatus, homicidij suiipsius ob conscientiam sceleris patrati, quos omnes casus recenset, & dicit à Doctoribus communiter teneri Ant. Gomes c. 1. delictorum, nume. 80, de quibus ego suis loci tractaui.

14 Scias etiam, quod in omnibus casibus in quibus pœna amissionis bonorum est imposita à lege ipso iure, potest etiam mortuo delinquente tractari de eo crimine contra hæredes, ad effectum confiscationis bonorum. Ita dicit glo. in l. 3. §. quod autem. in verbo, Etiam hæredi eius, ff. quod quisque iur. & est communis opi. vt dicit Tiraquel. in repet. l. si vnquã, in verbo, Reuertatur, num. 241. C. de reuoc. donat. Ias. in d. §. quod autẽ, nume. 2. vbi dicit, quòd omnes ita tenent, Didacus in epitom. super 4. decretal. fol. 82. post num. 6, Ant. Gomes in lo. o præall. vers. sextus casus, Menchiaca controuer. illustr. cap. 96. nume. 22, & controuers. vsu frequentium, cap. 6. nume. 15. Vide quæ dixi infra q. 94. versic. sed pone. Et quod vbi agitur de pœna pecuniaria, possit etiam post mortem sequi condemnatio, modo prius esset conclusum in causa, consuluit in facti contingentia Alba cõsi. 90. Teneturq; eo casu hæredes, probato crimine, non modo bona ipsa fisco relaxare, sed etiam omnes fructus per ipsum delinquentem à die commissi criminis perceptos restituere. Et hæc est cõmunis opinio, vt ait Diaz in practica criminali canon. cap. 113, quem refert Didacus in loco præallegato,

gato, post nume.7, Menchiaca in d. cap.7. nume.16. Adde, quòd non requiritur, quòd ante mortem secuta sit declaratio criminis: Et hanc fatetur esse communē opinio Boss. in titu. de pœnis, nume. 34. in fin. licet in titu. de accusat. nume. 34. dicat, q in hoc Ducatu non obstante Decreto, cuius virtute bona ipso iure confiscātur à die commissi criminis, seruatur nihilominus, vt requiratur, q facta fuerit declaratio criminis ante mortem ipsius rei, quod ego etiam semper vidi obseruari, & in specie in bonis cuiusdam Petri Martyris de Monte, scribæ & rationatoris in negocio salis, qui cōfessus fuerat se libros suos vitiasse, & falsas relationes in fisci præiudicium fecisse. Cùm tamen mortuus esset ante cōdemnationem, re in Senatu discussa, iudicatū fuit eius bona fisco non competere, sed ad ipsius proximiores spectare, 11. Augusti. 1552. P.N. Credo tamen, q hoc de iure vix posset sustineri, præsertim in casibus, in quibus potest memoria defuncti damnari. In quibus quidem ego apud nos nūquam hoc vidi decisum in facti contingentia: & si casus cōtingeret, fortè non recederem à cōmuni opinione, præsertim cùm in nouissimis constitutionibus, in titu. de accusatio. c. mortuorū, videatur hic articulus relictus dispositioni iuris communis. Scias autem, q in casibus, in quibus potest damnari memoria defuncti, vel bona post mortem confiscari, illud intelligēdum est, vt procedat intra quinquennium a die mortis defuncti, non autem vltra. Ita tenet gl. in l. manichæos, in verbo, Subire, C. de hæret. & communiter Doct. teste Anto. Gomes in loco præallegato, nu. 81.

15 Sed hic incidenter quæro, Pone q reus, qui est de crimine confessus, vel conuictus, vel etiam condemnatus, ante executionem moriatur, vel naturali fato, vel quia sibi manus intulerit: quid debet iudex hoc casu facere? Respon. quo ad pœnam corporalem certè non debet vllo modo sæuire in eius cadauer, neque illud suspendi facere: & assessores, qui id faciunt, tenentur iniuriarū, & est pessima practica, vt dicit Par. Put. de synd. fol. 315. nume. 1, Et hoc est commune dictū, vt ait Sapia in l. Imperium, post nume. 7. ff. de iurisdic. omnium iud. Hanc etiam opin. dicunt esse communē scribentes in d. l. Imperium, & in specie Curt. Iun. nu. 35, Igneus in l. 1. §. si sibi manus, post nume. 46, & 54. ff. ad Syll. Boss. in titu. de accusat. num. 33. Nam crimē & pœna mortis delinquētis extinguitur, vt dixi suprà, vers. quæro nunc. Et hæc ratio assignatur per Doctores communiter, vt dicit Sapia in loco præallegato, nume. 6. Sed certè quidquid sit de iure, contrarium praxis tenet, & obseruat, vt ait Igneus in loco præallegato, nume. 21. & 42. vbi etiam subdit, quòd in parlamento Rothomagensi bis vidit iudicari cōtra hanc communem opin. Contrarium etiam de facto seruari attestatur Bald. in l. 2. num. 2. C. qui testa. fac. poss. quē refert Marcus decis. 953. quæritur de ratione, num. 7, Imola in cap. Raynutius, nume. 144. de testa. Cagnol. in l. pupillum qui. §. in hæredes, nume. 2. ff. de reg. iur. & in famosis latronibus idem attestatur Imola in d. l. Imperium, prout illum refert Gigas de crim. læsę Maiestat. fol. 137. quæst. 33. nu. 4. Idem etiam dicit Imola in l. defuncto, nu. 1. ff. de publicis iud. & in l. 1. §. quoties. ff. de iniur. prout illum refert Bertach. in verbo, Cadauera, nume. 3. & Ang. de malef. in verbo, qui iudex videns, nume. 43, & Marian. in repe. cap. qualiter, & quando, nu. 261.

Idem etiam practicari in regno Castellæ attestatur Anto. Gomes cap. 1. delictorum, nume. 79 referens se ita vidisse practicari in quodam foresi in ciuitate Salmaticensi, qui dicebatur fugisse de religione & monasterio, & tētasse habere accessum ad puerum, vt cum eo committeret peccatum contra naturam, & ex indicijs captus fuit, & in carcere se suspendit: nam fuit statim publicè ductus per ciuitatem, & vias publicas, & igne concrematus. Ita etiam quandoque vidisse seruari in vilibus, & publicis latronibus, attestatur Boss. in loco præal. & in titu. de execu. sententiæ, nume. 18. Et ego vidi aliquando delinquentes, qui in actu capturæ à satellitibus occisi fuerant, suspēdi ad aliorum terrorem, & hoc quando delictum erat notorium. Similiter vidi suspendi quendam incognitum qui aggressus fuerat quendam, & contra eum sclopum exonerauerat: licet enim fuisset ille incognitus in illa rixa interfectus, iussit tamen senatus illum furcis suspēdi. Sic etiam vidi alios qui pendente processu seipsos interfecerant, furcis publicè suspendi, & in specie quendā Ludouicum Bergaminum, qui post confessionem delictorum seipsum in carcere strāgulauerat, 6. Nouēb. 1555. P.N. Et licet Igneus in d. §. si sibi manus, nume. 51. dicat q communis praxis, & obseruantia iudicum est, quòd eos qui seipsos ex quacunque causa occidunt suspendi faciunt, ex eo quod sui ipsius homicidæ sunt, hæc tamen practica apud nos non seruatur, nisi (vt dixi) id faciant pendente processu in carcere existentes. nam eo casu præsumuntur id fecisse conscientia proprij sceleris, vt dixi infra, quæst. 68. versic. seipsum occidere.

16 Vlterius quæro, nunquid hæres teneatur ex delicto defuncti. Respō. quòd de iure ciuili non tenetur. nam regulariter pœnæ delictorum non transeunt ad hæredes, l. 1. ff. de priuat. delict. De iure autem canonico * tenetur hæres pro delicto defuncti, etiam si nihil ad eum peruenit. Et ita tenent communiter canon. vt dicit Abb. in cap. in literis, nume. 3. de rapt. quem refert Anan. ibi, post nume. 3. vers. In glo. hæredis, Ioā. Brun. post relectiones Didaci, fol. 360. col. 2. vers. Secundò adde. Hanc etiam dicit esse communem opi. Canon. Abb. in c. fi. post nu. 6. de sepul. quem refert Anto. Gomes c. 1. delictorum, nu. 85. Et istam communem appellat Aret. in rub. ff. de acq. hæred. col. 2. quem refert Rui. consi. 20. nu. 1. lib. 4, Burgos in c. 1. col. 4. de empt. & vendit. Didacus lib. 3. resolutionum, cap. 3. post nu. 7. Et hoc etiam si cum defuncto lis contestata nō fuerit. Et hanc dicit esse communem opin. legistarum, & canonistarum Duennas reg. 13. nu. 12. Xuares allegat. 26. nu. 4, Menchiaca controuer. illud. cap. 96. post nume. 27. vers. Sexta limitatio.

17 Scias tamen, q hæres nō tenetur ex delicto defuncti, nisi vsque ad vires hæreditarias, & hoc siue confecerit inuentarium siue non. Et est commu. opi. vt dicit Aret. in loco præallegato, quē refert, & sequitur Rui. in d. consi. 20. circa fin. Negusan. de Pigno. fol. 50. nu. 124. in fin. Anan. in d. c. in literis, nu. 7. de rap. Didac. in d. c. 3. nu. 8, Boss. in tit. de pœnis, nu. 34.

18 Sed pone, q delinquens reliquerit plures hæredes, & vnus eorum non sit soluendo: nunquid tenebitur alius exonerare conscientiam defuncti? Respon. quòd sic.

ADDITIO.

* De iure canonic. Adde gloss. in cap. parochiano. de sepult. & gloss. 1. quæst. 4. §. item pacto. & gl. in d. cap. in literis. de raptor. & glo. 14. quæst. 2. cap. sanè. & gl. in cap. si episcopus. ibi. quæst. 2.

fic.Ita tenet Hostien.In cap.tua,de vsur.& est communis opinio, vt attestatur Alciat.in l.2.§. & harum, nu. 31.in fin.ff.de verb.oblig.

13 Vltimò quæro, nunquid Iudæus, qui post commissum delictum suscepit sacrum baptisma, possit pro eo delicto puniri.Respond.In hoc fuit aliquando cōtrouersia inter Doctores.nam glo.in cap. quod autem.in verbo,Pœnitentis,32.quæst.1,tenuit quòd non.& dicit Ferrat.cautela 24.post nume.4,ꝙ hęc est communis opin.theologorum:quem refert Viuius in lib.communium opin. in verbo, Accusari potest Iudæus. Alij verò multi tenuerunt contrarium,s. quod licet Baptismus tollat pœnam spiritualem criminum antea commissorum,non tamen liberat à pœna temporali, quæ pro eis est imponenda. Et hanc esse communem opi. attestatur Io. de Anan. in d.ca.de ijs,post nu.6:quem refert Ruin.consi.13.num.3.lib.5, vbi in facti contingentia ita consuluit;licet subdat, ꝙ erit in arbitrio iudicis eligere contrariam opin. tanquam mitiorem & æquiorem.Berous in eo.cap.de ijs,nume.15,Apost.ad Ange.de malef.in verbo,Et ad querelam, post nu.91, Dec.consi.130.nu.2,Ferd. Loazes in §. ijs itaque, nu. 28,Institu. de iustitia & iure, quem refert Placa lib.1. delictorum,cap.34.nu.17, Marquar.de Iudæis,in tertia parte,cap.5.num.1. Ego verò, si casus cōtingeret, libentius inclinarem in opin. gloss. quæ proculdubio æquior est,& religioni nostræ magis fauet, magisque attrahit Iudæos ad conuersionem, vbi tamen non appareret, ꝙ sacrum baptisma in fraudem suscepissent. Bene verum est,quòd in omnem casum, licet talis Iudæus sit liberatus à pœna temporali, non tamen erit liberatus à restitutione, vel emendatione damni, ad quam tenebatur ante baptismum susceptū. & hoc dicit esse verissimum, & ab omnibus approbatum Ruin. in d.consi.13.nu.2.

QVÆSTIO LII.

1 *Si probetur delictum,de quo reus imputatur,non fuisse commissum, debet reus absolui.*
2 *Potestq́; id probari per rei euidentiam.*
3 *Item potest probari per testes.*
4 *Negatiua simplex & indeterminata est improbabilis: secus autem si sit coarctata loco,& tempore.*
5 *Potest etiam negatiua probari per dictum ipsius offensi.*
6 *Et an exculpatio facta per offensum eximat reū à tortura.*
7 *Vbi non constat de delicto,reus nō potest puniri.*
8 *Si non appareat de nomine offensi, an possit reus puniri.*

1 TVetur etiam se quandoque reus probando delictum ipsum non fuisse commissum. † idq́; pro-
2 bari potest in primis per euidentiam rei,puta, si homo qui dicitur occisus,exhibeatur viuus, vel domus quæ dicitur combusta, reperiatur illæsa, & huiusmodi.Et dicit Bald.in l.si quis testibus in fin.C.de testib.ꝙ semel contigit de facto,ꝙ fuit exhumatum corpus illius,qui dicebatur vulneratus: & cum repertum fuisset, ꝙ ille non fuerat vulneratus, fuit reus absolutus, licet contra eum plenè probatum fuisset. Et illud dictum Bald.refert Ang.de malef. in verbo, Comparent,& produxerunt instrumentum pacis, num.33, & Pract.Carer.fol.558.nu.96.Vide quæ dixi infra,q.98. versi.sed nunquid. Idemque si delictum, quod commissum fuisse dicitur,sit per rerum naturam impossibile, prout contigit superioribus annis in quodam Ioā. Antonio Zanetto caupone, contra quem processum fuit per curiam Papiæ,tanquam quòd præpostera venere fregisset cuidam fœminæ rectum intestinum, ex qua parte ipsa postea peperisset, de quo processu valde miratus est Senatus, & ipsum Zanettum tanquam de re incredibili accusatum absoluit, 2. Decembris 1556. P.N.

3 Item potest probari per testes, probando negatiuam, scilicet ꝙ reus delictum ipsum non commiserit, neque committere potuerit.

4 Scias autem, ꝙ negatiua non entis est improbabilis, secundum omnes, vt dicit Igneus in repet. §. non aliàs,num.77.ff.ad Sylle.Præterea etiam negatiua simplex & indeterminata est improbabilis, vt dicit gloss. in c.bonæ.il 1,in verbo,Per rerum naturam, de elect. quam dicit esse communiter approbatam Paris. in ca. quoniam contra,nume.8.de proba. Hanc etiam opin. dicit esse communem Hercula.de prob.nega.nu.272. Si tamen coarctetur loco,& tempore,tunc ęquè probatur,vt affirmatiua, quando scilicet testes deponunt ipsam negatiuam,& redeunt rationem ꝙ non potuisset esse vel fieri quin ipsi testes vidissent, vel sciuissēt. Ita dixi glo.in §.si verò absunt,in verb.Et vidisse se,in auth.de hære.& falci.colla.1. & ait Felin.in ca.in nostra,num.8.in fin.de testi.ꝙ audiuit Aret.in voce dicē tem,ꝙ opin.illius glo.obtineretur in practica,quia est communis,quem refert Ruin.consi.97.circa fin.lib.4. Hanc etiam esse veram & receptam sententiam attestatur Simancas,de hæret.cap.26.nume.4.Caueant tamen testes, quia eo ipso, quòd deponunt super negatiua,dicuntur suspecti de falso: quod tamen intellige iuxta ea,quæ dixi sup.hoc eod.lib.§.falsum, vers.solet etiam.

5 Potest etiam hæc negatiua probari per confessionem, & dictum ipsiusmet offensi. licet enim assertio vulnerati contra aliquem non probet, neque faciat indicium ad torturam, tamen èconuerso dictum defuncti exculpātis imputatum de homicidio, tollit omnia indicia,quæ sunt contra ipsum, ita vt ex eis nō possit torqueri.Ita dicit Bald.in l.1.nume.33.C. communia de lega.& est communis opin. vt dicit Plottus inter consi.criminalia diuersorum,consi.110.nu.1.lib.1.

6 † Quam tamen intellige,vt procedat, quando res est dubia: sed si appareret de veritate in contrarium, vel essent contra reum indicia valde vrgentia, & proxima delicto, non esset standum huiusmodi assertioni, saltem ad cuitādam torturam. Et ita practicatur teste Blanco in pract.crim.fol.28.nu.101. Plerunque enim videmus,quòd offensi,siue propter remissionem, quā fecerunt vulneranti, siue propter stationes amicorū, faciunt huiusmodi protestationes veritati contrarias: propterea in hoc maximè versabitur iudicis arbitriū, qui inspecta qualitate facti, considerabit an talis exculpatio videatur verisimilis, vel ne; & an ei standum sit.

7 Præterea etiam potest reus se defendere, allegando,quòd non constat de delicto.& circa hoc videnda sunt ea,quæ dixi supra quæst.4. & infra q.55.vers.potest etiam,& seq.

8 Vlterius etiā potest opponere, ꝙ non constat de nomine

mine offensi vel occisi. Sed certè hæc defensio non esset admittenda. valet enim inquisitio, & accusatio super homicidio, licet ignoretur nomen occisi, secundum gloss. quę reputatur singularis in cap. libellorum, in verbo, Caio Seio. 2. quæst. 8. quę quidem indistinctè obseruatur in practica, prout etiam se vidisse sæpius ita practicari attestatur Angel. in l. 1. §. interdum, nume. 2. ff. si pars hæred. peta. & in l. si exceptione. §. in hac, nume. 3. ff. quod metus causa, quem refert Aug. ad Angel. de malef. in verb. hæc est quædam inquisitio, post nume. 90. Et hoc sciunt omnes, vt dicit Bos. in tit. de delicto, nume. 33. Vide quæ dixi supra, quæst. 4. versi. quando vero.

QVÆSTIO LIII.

1 *De exceptionibus, quæ contra testes proponantur.*
2 *Et an si opponantur eis crimina, opus sit specificare locum, & tempus commissi delicti.*
3 *Et an opus sit etiam probare, quòd communi opinione habentur pro talibus.*
4 *Et an apponens contra testes crimina, & ea non probans, teneatur actione iniuriarum.*
5 *De exceptionibus, quæ cõtra processum ipsarum attestationum proponuntur.*
6 *De exceptionibus, quæ contra dicta testium proponuntur.*
7 *De exceptione falsi.*
8 *Et an testis falsus in vno, probet in alijs.*
9 *Et quid si testis falsum dixerit in non concernentibus substantiam rei, de qua agitur.*
10 *Et quid si ipsemet sibi contradicat, quia scilicet aliquando vnum, aliquando aliud dixerit, cui dicto standum sit, primo an secundo.*
11 *Et quid si primò dixit vnum extra iudiciũ, deinde contrarium in iudicio.*
12 *Et quid econuerso.*
13 *Et quid si in vno iudicio dicat contrarium eius, quod dixit in alio.*
14 *Et quid si in primo dixit, nihil scire, in secundo verò deponit de veritate rei.*
15 *Et quid si in eadem instantia, & inter easdẽ personas contraria deponat.*
16 *Et quid si primò deposuit per verbum, Credo, secundò autem per verbum assertiuum veritatis.*
17 *Et quid si testis neget se ita deposuisse vt scriptũ reperitur.*
18 *Testes singulares an probent.*
19 *Et quid si agatur de probando in genere aliquẽ esse adulterum, vel huiusmodi.*
20 *Et quid si Episcopus faciat statutum, quòd crimen vsurarum possit probari per testes singulares.*
21 *Et quid si princeps testificetur contra aliquem, an ei soli credatur.*
22 *Testis non reddens causam scientiæ, etiam non interrogatus, in causis criminalibus nihil probat.*

1 Est etiam pars defensionis, exceptio, quæ fit contra testes, à quibus reus grauatur. poteſtq; hæc exceptio ex triplici capite proponi, quorum primum respicit personam ipsorum testium, quia scilicet non essent in causa criminali examinãdi, de quo dictum est supra, q. 24. puta, quia sint infames, periuri, & similia.

2 In hoc autem proposito scire debes, quòd quando aliquis vult opponere contra personas testium, non sufficit opponere generaliter, quòd sunt periuri, infames, &c. sed opus est specificare locum, & tempus cõmissi delicti, & circunstantias. Et est communis opin. vt dicit Boer. decis. 321. num. 2.

3 Sed nunquid excipiens debet etiam probare, quòd ille testis, quem dicit esse infamem, communi omniũ opinione esset tentus & reputatus pro tali? Resp. Barto. in l. 1. nume. 4. C. de testa. tenuit ꝙ sic. sed certè in contrarium est magis communis opin. ꝙ scilicet sufficiat probare, ꝙ est infamis ex tali causa, vel tali crimine, absq; eo ꝙ dicatur ꝙ pro tali reputabatur. Et ita attestatur Alexã. consi. 152. nume. 16. lib. 5, quem refert Crottus de testib. num. 4. in fin.

4 Caueant tamen illi, qui opponunt contra testes, & non habent in promptu probationes criminum oppositorum: quia, Si non probant ipsa crimina opposita, tenentur actione iniuriarum. Et est communis opi. vt dicit Bos. in tit. de iniur. nu. 21. Nam generaliter obijciens aliquod crimen in iudicio, siue agendo siue excipiendo, si illud probat, non tenetur, & in hoc conueniunt omnes, vt dicit Boer. consi. 4. nu. 37. Si verò non probat, tenetur, etiam si excipiendo illud proposuerit: & est communis opi. vt dicit Boer. in d. consi. 4. nu. 37. in fin. Dicit tamen Boer. ibi post num. 49, ꝙ de generali consuetudine regni Franciæ, ille qui opponit excipiendo contra testes, non tenetur, etiam si nõ probet. Et ego etiam nunquam vidi in hoc Ducatu super hoc procedi. Semper autem aduocati in exceptionibus, quas faciunt contra ipsos testes, apponi faciunt protestationem, ꝙ citra animum iniuriandi, &c. prout etiam communiter fieri solere attestatur Boer. in consil. præallegato, nu. 23.

5 Secundum caput respicit processum ipsarum attestationum, quia scilicet testes ipsi minus legitimè recepti sint, puta, quia sine iuramento deposuerint; vel aliàs minus legitimè examinati fuerint, non seruatis iis, de quibus dixi supra, lib. 2. §. testis; vel quia fortè recepti fuerint super generali inquisitione, quo casu fidem non faciunt, nisi repetantur, vt dixi supra q. 15. vers. Item quæro.

6 Tertium est caput respiciens dicta, seu depositiones ipsorum testium: puta, quia sint falsi, varij, contrarij, singulares, & quòd non concludenter deponant, vel huiusmodi.

7 Frequentissimè autem in iudicijs criminalib. versatur exceptio falsi, quæ contra testes opponitur. nã his temporib. raro fiunt processus in causis criminalibus, in quibus vel ad offensam, vel ad defensam non examinentur testes falsi: & pluries etiam vidi ex vtroque latere testes falsos examinatos fuisse: quod non aliunde procedit, nisi quòd iudices hoc delictum nimis leniter castigant. Et licet à constitutionibus huius Ducatus sit pro eo grauis pœna imposita, illa tamen non seruatur, prout seruari deberet, de quo ego multoties exclamaui in senatu. Arbitror enim nullum crimen esse perniciosius reipublicæ, quàm crimen fal-
8 si: & ideo esset seuerissimè castigandum. In hac autem

rem materia facienda est conclusio, quòd testi, qui in sua depositione falsum dixisse conuincitur, tanquam periuro nulla est fides adhibenda. Et hæc est communis opin. vt dicit Alexand. consi. 152. nume. 10. lib. 7.

8 Sed quæro, pone quòd testis in vno falsum * dicat, nunquid eius depositio vitiabitur in totum, ita vt nullam prorsus fidem faciat? Respon. quòd sic. nam iuramentum est indiuisibile: meritò vbi testis est in vno suspectus, totum eius testimonium redditur suspectum: & quando eius dictum in vno reprobatur, non creditur ei neque etiam in alijs. Et hæc est communis opin. vt dicit Alexand. in l. si ex falsis, nume. 13. C. de transac. & consi. 27. nume. 9. lib. 2, quem refert Dec. consi. 105. post nume. 5. vers. similiter testis, & Gratus consi. 2. nume. 18. lib. 2. Idem etiam dicit Alexan. consi. 133. nume. 7. lib. 1, & in d. consi. 162. nume. 10. lib. 7, & consi. 153. post nume. 2. eod. vol. quem refert Cotta in verbo, Iuramentum est quid, Socin. consi. 136. nume. 9. lib. 1, quod est duplicatum consi. 155. lib. 2, Marsil. sing. 76. communis conclusio, Alciat. l. 1. §. sed & si mihi, num. 43. ff. de verbo. oblig, Parif. consi. 88. nume. 82. lib. 3, Apostil. ad Crottum de testib. post. num. 388, quem refert Gratus consi. 152. nume. 13. lib. 2. Et hæc conclusio locum habet, siue capitula, super quibus talis testis deposuit, sint separata, siue sint connexa. nam vtroque casu eius testimonium tanquam vnicum, & super vnico iuramento fundatum, nihil valet. Et dicit Alexan. in d. l. si ex falsis, num. 5. C. de transac. q in hac opi. sunt communiter Doctores. Hanc etiam dicit esse communem sententiam Alberi. de testibus, in tertia parte principali, nu. 195. & seq. & siue illud dictum falsum præcedat, siue sequantur alia dicta, ex quib. probat. & est communis opi. vt dicit Socin. Iun. consi. 41. nu. 13. & seq. lib. 2.

9 Scias tamen, quòd hæc conclusio est intelligenda, vt procedat, quando testis falsum deposuit circa factum principale, vel qualitates substantiales: secus autem si circa alia extrinseca: nam eo casu non dicitur falsus, neque vitiatur eius depositio. & ita concludunt omnes, vt dicit Imola in l. 1. §. si quis simpliciter, num. 35. col. 3. vers. item inducitur per Bald. ff. de verb. obli. Et dicit Alexan. consi. 88. num. 19. lib. 5, q ita communiter concluditur. sufficit enim quòd testes in facto principali conueniant: & dummodo in eo sint concordes, non nocet quòd sint varij, vel contrarij in accessorijs. Et hoc est commune dictum maiorum, nostrorum, vt ait Socin. Iun. consi. 102. nume. 6. lib. 3. Hanc etiam dicit esse communem regulam Dec. in d. consi. 105. post nu. 2. versi. Venio ad secundum, & consi. 602. nu. 9. Hanc etiam esse communem opi. attestatur Alexan. consi. 47. nu. 5. lib. 2.

10 Prædicta autem omnia locum habent, quando vnus testis ab alijs de falso conuincitur: sed quando ipsemet testis aliquando vnum dixit, aliquando aliud totum contrarium, magna est altercatio inter scribentes, an ei sit credendum, & an standum sit primo, vel secundo dicto. Et in hac quidem quæstione aliqui faciunt simpliciter regulam, quòd primum dictum testis regulariter attendi debet. & dicit Dec. consi. 175. nu. 7. in fi. quòd ita tenent communiter Doct. quem refert Gram. voto 34. col. 2. Idem etiam dicit Dec. consi. 186. nume. 6. & post nume. 10. versic. Secundò principaliter. in quib. locis refert Corn. consi. 27. col. pen. lib. 3. ita dicentem, qui tamen hoc expressè dicere nō videtur, licet obiter alleget communiter canon. in c. cum causam, de testib. ita tenentes. Eundem etiam Corn. tanquam attestantem hanc esse communē opi. refert Gratus consi. 42. num. 29. lib. 1. Alij verò simpliciter faciunt regulam in contrarium, q scilicet quando testis vario modo loquitur, secundum dictum attēdi debeat. Et hanc dicit esse communem opi. Dec. sibi contrarius consi. 429. nu. 17.

Tu verò pro resolutione huius quæst. quæ satis confusè tractatur à doctoribus distingue nonnullos casus.

11 Primus casus est, quando testis primò dixit vnum extra iudicium, deinde in iudicio deposuit contrarium eius, quod extraiudicialiter dixerat. Et hoc casu Bart. in l. eos, nume. 4. ff. de fals. tenuit quòd sit standum primo dicto, & quòd pro secundo puniendus est tanquā falsarius: nihilominus magis communis opin. videtur esse contra Barto. scilicet quòd imò standum sit secundæ depositioni factæ in iudicio. Et ita dicit communiter teneri Ange. de malef. in verbo, Falsario, nume. 23, Corn. consi. 58. in litera I. lib. 1. vbi dicit, quòd in hoc omnes concordant. Hanc etiam opi. dicit esse communem Abb. in cap. per tuas. nume. 12. de probation. prout illum refert Ferret. consi. 196. nume. 19, licet in libro meo id non dicat. Alexan. consi. 74. nume. 8. lib. 1. & consi. 222. nume. 13. lib. 2, quem refert Crauet. consi. 6. nume. 7, Corn. consi. 197. circa fin. lib. 4, Tyndar. de testibus, lib. 2. cap. 1. nume. 7, Ange. de Vbald. inter consilia criminalia diuersorum consi. 73. num. 1. lib. 2, Bertach. in verbo, falsitas, nume. 103, Riminal. consi. 48. nu. 3. vbi Apostil. Thomas Ferrat. cautel. 13. quæstio est. Et dicit Felin. cap. cum in tua, nume. 10. de testibus quòd hæc pars est communior & verior, quem refert Boer. decis. 108. nume. 2, & consi. 40. nume. 126, & Gram. consi. 65, nu. 6, & Apostil. ad Crot. de testibus, post nu. 345. in verbo, nō tollitur. Idem etiam dicit Aret. in d. c. per tuas, i vltimis verbis, Fel. in c. ingressioni.

ADDITIO.

* Falsum. Not. q si testis vnum dicat extra iudicium, & contrarium postea in iudicio, tanquam falsarius punitur, & neutri dicto statur, secundum Bar. in l. eos. vers. ait primò dixit extra iudicium. ff. de fals. decis. Tholos. 376, Corn. consi. 170. nu. 13. vers. & qñ testes, vol. 2, Card. in c. per tuas, in prin. de probat. Notandum tamen q testis deponens falsum, cum existimat verum dicere, falsarius non dicatur, videtur facere: nam qui subit iuramentum calumniæ, & iurat id quod credit verum, licet sit falsum, non dicitur periurus: secundū Hostiens. in c. fin. & ibi Ant. de Bu. de iureiurand. Fel. in c. 1. vers. & ita intellige, de lit. contestat. Hippol. in rub. de probat. & in l. 3. vers. & ideo dico. ff. ad l. Corn. de fals. Tiraquel. in tract. de retract. ligna. §. 1. in gl. 2. nu. 10. Non inconcinnè hic subnecti poterit q testis post depositionem iudicialem, si extra iudiciū dicat se falsum testimonium deposuisse, non propterea præiudicabit parti pro qua deposuit, secundum Bart. in l. generaliter in 3. lect. circa fi. vers. & per hoc dicemus. C. de non nume. pecu. Ang. cons. 309. vers. hoc etiam probatur. Adde hoc verum, etiamsi in articulo mortis constitutus hoc dicat, secundum eundem Barto. in l. si quis in graui. §. si quis moriens, versic. item facit ad quæstionem. ff. ad Syllan. Bald. in auth. si dicatur. versi. sed quid si testis. C. de testib. Salic. in l. nullum. eo. tit. Aret. in c. sicut, in 3. notab. eod. tit. Alex. in l. sciendum. de verb. obl. vers. adde tamen.

ftioni. §. 3. circa fin. de accusa. quem refert Didac. lib. 2 resolutionum, cap. 13. nu. 7, Dec. in d. c. per tuas, nu. 41. de probat. Ruin. consi. 57. post nu. 8. lib. 1, Boss. in tit. de oppos. contra testes, num. 3, Menchiaca controuers. vsu frequentium, c. 32. num. 4. Illud etiam dictum Bart. communiter reprobari ait Cæpolla consi. crimi. 61. vers. Tertiò quia, Publicus super cõsuet. Aluer. fol. 18. nu. 49. Et ꝙ hoc casu præferendum sit secũdum dictum iuratum, & in scriptis solenniter receptum, dicit esse communem Alexan. consi. 66. nume. 10. lib. 6, Marsil. sing. 515. communis omnium. Bene verum est, quòd debilitatur fides huiusmodi testis. & ita dicit fateri omnes Docto. Aret. consi. 71. col. 2. nu. 1. in fin. quem refert Boss. in loco præallegato: & ideo poterit testis torqueri, vt dixi supra quæst. 25. vers. sed pone. Scias tamen, quòd si testis illud, quod dixit extraiudicialiter, dixisset cum iuramento, deinde cõtrarium etiam cum iuramento deposuisset iudicialiter, tunc fortè procederet opi. Barto. vt scilicet posset de periurio condemnari, ex quo reperitur positus inter iuramenta contraria. Et hanc dicit esse communem Doctorum opin. Camerar. in consil. suo matrimoniali post consilia Zabarel. nume. 5. quam etiam se vidisse in practica obseruari attestatur Boss. in loco præallegato.

12 Secundus est casus, quando testis deposuit vnum in iudicio cum iuramento, deinde extra iudicium illud dictum reuocauit. Et hoc casu stãdum est eius primo dictó iudiciali. Et hæc est communis opin. vt sentit Gratus cons. 59. nume. 26. lib. 2, Menchiaca in d. c. 32. post num. 3. vers. Tertio casu. & hoc etiam, si testis talem reuocationem faceret in articulo mortis constitutus. & ita videtur tenere Bart. in l. si quis in graui. §. si quis moriens, in vltimis verbis. ff. ad Sylle. & in d. l. eos, nume. 4. qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Alexan. in l. sciendum, nume. 33. in fin. ff. de verbo. oblig. quem refert Didac. in d. cap. 13. num. 7. in fi. Curt. Iun. in l. 1. num. 36. ff. si certum petat. Marsil. in rubrica de fideiussoribus, post nume. 39, Simancas de hæret. cap. 62. nume. 28, Plot. in repet. l. si quando. post nume. 651.

13 Tertius est casus, quando testis in vno iudicio deponit contrarium eius, quod deposuerat in alio iudicio. Et hoc casu cum vtrunque dictum sit iuratum, certum est ꝙ potest tanquam falsarius puniri. Et est communis opin. vt dicit Camerar. in d. cons. matrimoniali, nume. 3. & in hoc nulla videtur esse difficultas. Punctus est, quod dictum attendi debeat, scilicet primum an secundum. Et in hoc variæ sunt scribentium opiniones. Aliqui enim dicunt, quòd ex quo apparet, ꝙ in altero dicto est falsus, ei non creditur, neque in vna, neque in alia causa. & hanc dicit esse communem opin. Ruin. consi. 75. post nu. 8. lib. 1. Alij vero dicunt, ꝙ si testis reuocet primum dictum in alio iudicio, siue ciuili, siue criminali, stat primo dicto. Et hãc dicit esse cõmunem Alciat. de præsump. in 2. reg. præsumpt. 29. nume. 7, quem refert Menchiaca in d. cap. 32. num. 1. Et hæc opin. mihi magis placet. Cum enim iam ex primo dicto iudiciali, & iurato quæsitum sit ius parti, non debet illud ab ea sine eius culpa, vel facto auferri posse. Faciunt ea, quæ dixi supra, vers. secũdus est. Debilitatur tamen primum dictum quò ad fidem probationis. Et hãc dicit esse communem Dec. in d. consil. 189. col. 3, prout illum refert Boss. in titu. de opp. contra testes, nume. 6. Bene verum est, quòd si essemus in casibus, in quibus etiam liber homo non admittitur ad testificandum nisi cum tormentis, tunc standum esset illo dicto, in quo perseueraret in tormẽtis, licet in alio iudicio ciuili contrarium deposuisset. Si verò semel bene deposuisset in ciuili iudicio, licet deinde reuocaret in tormentis, staretur primo dicto. & hæc est communis opin. vt dicit Alciat. in d. præsump. 29. circa fin. Quod intellige vt procedat, quando primum dictum non fuisset cum tortura confirmatum. nam hoc casu licet perseueraret in reuocatione in tormentis, adhuc crederem standum esse primo dicto. Scias etiam, quòd si prima depositio facta fuisset in iudicio nullo, & secunda in iudicio valido, tunc standum esset secundæ depositioni; nec noceret quòd dixisset contrarium in iudicio nullo, secundum gloss. in cap. cum causam, in gloss. fin. de testibus, quam sequuntur omnes, vt dicit Felin. in d. c. cum in tua, num. 7, Arelaten. in Apostil. ad Alciat. in d. præsumptione 29. in fine.

14 Sed quid si testis in primo iudicio dixerit nihil scire, deinde in secundo deponat de veritate facti? Resp. quòd nihil probat: & hęc est omnium conclusio, vt dicit Ang. de Vbal. in d. consi. crimin. diuersorum consi. 73. nu. 23. in fin. lib. 2. dicens, ꝙ ita tenent omnes nullo discordante.

15 Quartus est casus, quando testis in eadem instantia, & inter easdem personas cõtraria testimonia deposuit. Et in hoc puncto est distinguendum. Nam aut testis est sibi cõtrarius in eadem depositione, aut in alia depositione contradicit primæ suæ depositioni. Si est contrarius in eadem depositione, aliqui simpliciter dicunt, quòd eo casu non statur alicui dicto, primo scilicet, nec secundo, imò in totum reijcitur tanquam falsus. Et hãc dicit esse communem opi. Alcis. de præsump. in d. presumptio. 29. nume. 6, quem refert Pract. Conradi, fol. 120 post nume. 10, Menchiaca in d. cap. 32. num. 9. in fin. Tu verò dic, quòd aut testis in eodem examine contraria deponit sine iusta correctionis causa: & tunc illi prorsus non creditur. & hoc omnes passim fatentur, vt ait Didac. lib. 2. resolut. in d. cap. 13. post nume. 8. versic. cæterum si testis. Neque etiam reducitur ad concordiam, vt probet. Et hæc conclusio communiter approbatur, vt dicit Cror. de testibus nume. 318. & sequen. Et hoc non solùm si sit manifesta contrarietas, & non de facili concordabilis, sed etiam aliquo modo compatibilis. Et hæc est communis opin. vt dicit Alexã. consi. 20. nume. 3. lib. 4, quamuis illum in contrarium alleget Sigismund. consi. feudali 49. nume. 7, tenens quòd quando contrarietas est facilè concordabilis, debet ad concordiam reduci etiam vt probet. Et ibi etiam refert Feli. in cap. cum tu. de testib. attestantem quòd hæc est communis opin. Ego tamen non reperio Fel. ibi nume. 1. vbi loquitur de hoc articulo id attestantem. & credo, quòd contraria opinio sit (vt dixi) tutior, & magis communis. Aut verò deponit contraria in diuersis examinibus: & tunc aut deponit contrariũ secundo loco, non dicendo in specie se errasse in prima depositione, sed simpliciter loquendo: & tunc, modò secundum dictum compatiatur cum primo, debet quantum fieri potest, ad concordiam reduci, secundum Imol. in l. qui bona. §. si quis stipulatus, versi. No. ex tex. ff. de damno infecto. quem in hoc communiter sequuntur Doctor. vt dicit Sigismund. in d. consi. 49. nu. 6. in fi. Aut ipsemet testis dicit se velle primum dictũ suum corrigere: & tũc, si quidẽ illud vult facere incontinenti, est admittendus, c. præterea, de testibus

bus cogend. & dicitur hoc casu Incontinenti, antequam testis ipse alloquatur partem: & ita communiter seruatur, vt dicit Fel. in d. c. præterea, num. 9, quem refert Capic. decis. 142. nu. 9. Si verò velit illud corrigere ex interuallo, non auditur, sed tãquam periurus, & falsarius puniri debet. Et in hoc omnes conueniũt, vt ait Didac. in d. c. 13. post nu. 8. versi. cæterum ibi, tertium est. standum est tamẽ eius primæ depositioni. Et hæc est communis opi. vt attestatur Dnda. in loco præalleg. secundum quam intelligẽdus est Corn. & Dec. in consilijs per me relatis supra, vers. Prædicta autem. In hoc tamen Ducatu hæc opin. non seruatur in causis criminalibus. nam Si testis reuocet primam depositionẽ, quia dicat se errasse, vel falsum deposuisse, tunc ponitur in tormentis: Et illa depositio, quam cõfirmat in tortura, solet attendi. Et ita seruandum esse rescripsit Senatus commissario Aronę, 30. Ian. 1557. P. N. Benè verum est, quòd ex quo talis testis omninò est periurus, punitur de falso, vt suprà dixi, prætereaq; & eius primo dicto non adhibetur plena fides, tanquam dicto integri testis, sed multùm de eius fide diminuitur, adeò quòd eius dictum sine alijs adminiculis non sufficeret ad torturam contra reum; sed solummodo ad inquirendum. Et hanc dicit esse communem opin. Menchiaca in d. cap. 32. nume. 9. Et Aduerte, quia licet (secundum aliquos) ad hanc torturam, quæ fit ad confirmationem huius secundæ depositionis, deberet pars citari, ex quo agitur de eius magno præiudicio, scilicet de reuocatione primæ depositionis in eius fauorem factæ, nihilominus hoc ex consuetudine non seruatur, vt dicit Boss. in tit. de oppos. contra testes, post nume. 1. versic. quo vero ad primam. Ego etiam puto in huiusmodi reuocationib. multum esse tribuendum arbitrio iudicis, qui considerare poterit ex illis depositionibus contrarijs, quæ videatur magis verisimilis, & cum qua concurrant plura adminicula, & illi adhærere, præsertim vbi subesset aliqua suspicio subornationis, vt quotidie contingere videmus in practica. Aut verò nõ ipsemet testis, sed aliqua partium petit ipsum testem iterum examinari: & tunc, si est illa pars contra quam testis deposuit, non debet audiri: subest enim magnus timor subornationis. Si verò est illa pars, in cuius fauorem testis deposuit, vtiq; auditur. Et si testis deinde variet, & diuersa, seu contraria deponat, tunc standum est secundo dicto. Et ita communiter tenetur, vt dicit Alber. in l. fin. nu. 5. C. de testi. & sibi imputet pars, quæ petijt illum iterũ examinari. Ex hoc enim censetur eius primo dicto renunciasse. Consulo tamen iudicibus, præsertim in causis criminalibus, vt quantum fieri potest, caueant ab huiusmodi repetitionibus testium, quæ fiunt ad instantiam partium. nam sæpenumero processus innouant, ac destruunt, magnamq; præbent occasionem subornationib. & falsitatib. testium.

16 Vnum etiam volo vt scias in hac materia, q̃ Quando testis primo loco deposuit per verbum, Credo, in secundo deponit per verbum assertiuum veritatis, eo casu semper standum est secundo dicto: Ita videtur sentire gloss. ordinaria in l. de tutela, in verbo Probata; C. de in integr. restitu. minor. dicẽs q̃ hodie possum credere vnum, & cras aliud: quæ in hoc communiter ab omnibus approbatur, vt dicit Socin. consi. 95. nu. 7. lib. 3, Crot. de testib. post num. 343, Tyndar. de testib. lib. 1. c. 5. nu. 1, Foller. in pract. crim. fol. 35. nu. 44.

17 Quintus est casus, quando testis non contrariatur de directo suæ primæ depositioni, sed negat se ita deposuisse, vt à notario scriptum reperitur. & tũc est distinguendum. Nam aut tractatur de puniendo teste de falso: & hoc casu tantum creditur testi, quantum notario, vt dixi supra hoc eod. lib. §. falsum, vers. Pone testis. Aut tractatur cui plus credendum sit an notario, qui dicit testem deposuisse vt scriptũ est, an verò testi id neganti: & tũc plus creditur notario. Et hęc est communis distinctio, vt ait Thomas Ferra. cau. 26. licet condecens, Foller. in pract. cri. fol. 244. num. 55. Ad euitandas tamen omnes controuersias bonum esset, q̃ iudices assisterent notarijs recipientibus dicta testium. nam eo casu non auditur testis postea dicens se non ita deposuisse, vt scriptum est à notario præsente iudice: imò si contrarium postea deponat, potest etiam de falso puniri. Et hæc omnia benè nota: quia frequẽtissimè contingunt.

18 Dixi etiam contra testes opponi solere, quòd sunt singulares. * nam testes singulares non sufficiunt ad plenam probationem, vt dixi in d. §. testis, præsertim in causis criminalibus, prout tenere scribentes omnes affirmat Marsil. consi. 1. nume. 1. & consequenter neque ad condemnationem, sed solummodo faciũt indicium ad torturam, iuxta ea quæ dixi s. q. 21. versic.

19 vnus testis. † Et hęc conclusio de plano procedit quãdo agitur de probando aliquo delicto in specie. nam eo casu debent testes esse contestes, vt sufficiant ad condemnationem. Sed quid si agatur de probando delicto in genere, puta aliquem esse hæreticum, adulterum, vsurarium, blasphematorem, vel huiusmodi, nunquid testes singulares, qui deponant vnusquisque eorum de diuersis actibus, sufficient ad concludentem probationem? Resp. Aliqui dixerunt, q̃ sic: & in proposito probandi aliquam mulierem esse inhonestæ vitæ, attestatur hanc esse communem opi. Alexan. consil. 13. nume. 24. lib. 7. Idem in eodem proposito attestatur Abb. consi. 25. nu. 1. Idem, loquendo in proposito adulterij, attesta. Ferrer cõs. 168. post nu. 14. & 15, allegans alios idem attestantes, quos ego cum alijs multis retuli in d. §. testis post glo. in l. ob carmen, §. fi. in gl. fi. ff. de testibus. Alij verò dicũt totũ oppositũ, q̃ scilicet et hoc casu testes singulares non sufficiant. Et hanc attestatur esse cõem opi. Menchiaca in 1. parte de testa. §. 4. nu. 45. & loquendo in proposito criminis adulterij Io. de Amicis, cõsi. 127. nu. 1, Ego aliquã, [illegible] do

ADDITIO.

* Sunt singulares. Regula est q̃ testes singulares nõ probant. c. tum literis. de testib. vbi glo. in verb. soli. in c. cum dilecti. de elect. c. licet causam. de probat. & ibi Abb. Feli. in c. licet ex quadam. de testib. Alex. cons. 3. vol. j. Ias. in repet. l. admonendi. ff. de iureiur. limitatur tamen; Nisi ex dictis testium singularium iudex in credulitatem adduceretur, propter quam potest fidẽ adhibere testibus singularibus: quia quantam fidem habere debeat iudex testibus, est sibi arbitratium. l. 3. §. tu magis. ff. de testib. not. Paul. de Cast. in d. l. admonẽdi. & in l. Lucius. ff. de ijs qui not. infa. Et per hanc rationem istam limitationem ponit Dec. cõs. 163. in fi. Hippol. in pract. §. diligenter. & in l. si quis ne quęstio. ff. de quæstion. Item vbi ageretur de probatione actus connexi, vt si vnus testis probat de principio, alius de fine, tunc tales testes & si singulares, probant, vt per Bar. in l. ob carmen. in fin. ff. de testib. Ang. in disputat. Astensis miles Felin. in d. c. licet ex quadam. de testib.

do cogitabam, quis esset sensus Doctorum ita loquentium de probando delicto in specie, vel de probando delicto in genere. Et credo, quòd (secundum eos) tunc dicatur agi de probando delicto in specie, quãdo tractatur de puniendo aliquem criminaliter. Et hoc casu verior sit secunda opi. ꝙ s. testes singulares nõ probent aliquem esse adulterum, vel hæreticum, vel vsurarium. & ita semper vidi seruari, prout etiam loquendo de hæresi, dicit Siman. de hær. c. 62. nu. 24. ꝙ hanc opi. vsus iudiciorum sanctæ Inquisitionis comprobauit. Quinimò ad probandam heresim, neque etiam sufficerent testes singulares cum fama. Et hãc attestatur esse cõmunem Lupus in allegatione de hæresi, §. 12, quem refert Siman. de hær. cap. 50. num. 1. Tunc verò agi dicatur de probando delicto in genere, quando agitur non de pœna infligenda, sed ad alium finẽ, puta, excipiendo de adulterio ad priuationem dotis, vel de alio crimine ad diminuendam fidem testis. Et hoc casu fortè procedere posset prima opin. quam tamen ego puto restringendam esse iuxta ea, quæ dixi in d. §. Testis. Bene verum est, quòd isti testes singulares nullum faciunt ad aggrauandum reum, contra quem deponunt, scilicet, quo ad hoc, vt acrius torqueatur, vel vt seuerius puniatur.

20 Et quid si Episcopus faciat statutum, ꝙ crimen vsurarum possit probari per testes singulares, nunquid tale statutum valebit? Respõ. ꝙ non, ita consuluit Feder. de Senis, consi. 17. quem communiter Doctores sequuntur, vt ait Follet. in pract. crim. canon. fol. 229. nume. 17. Hanc etiam dicit esse commu. opi. Abb. in ca. cum in diœcesi, circa fi. de vsuris, quem refert Ias. con si. 78. col. 2. vers. Secundo principaliter, lib. 3, & Didacus lib. 3. resolutionum, c. 3. post nu. 5.

21 Sed quid si aliquis princeps dicat testimonium contra reum, nunquid ei soli credetur? Respõ. Aut agitur de modico præiudicio, prout est inquirere, & procedere cõtra reum: & hoc casu creditur solius principis assertioni, vt dixi s. quæst. 6. vers. præterea scias; Aut verò agitur de magno præiudicio, & tunc aliqui dicant, loquendo de summo Pontifice, quòd nullo modo creditur eius assertioni in facto tertij. Et hanc dicit esse communem opio. Soc. inter consilia Curtij Senio. consi. 20. post nume. 12. Alij verò loquendo de summo Põtifice, dicunt ꝙ imò standum est eius assertioni. & hãc dicit esse communem opi. Aret. in c. cum à nobis, nu. 7. de test. nedum in ijs, in quibus Papa habet summam potestatem, sed etiam in omnibus causis profanis, etiã laicorum, prout illum refert Ruin. cons. 103. num. 15. lib. 5. Ego pro nunc de summo Pontifice nihil determino: Quo verò ad reges, & principes seculares, sic distinguo: Aut princeps attestatur de eo, quod ipse vidit: & illi soli creditur etiam ad condemnationẽ, arg. clem. literis. de probatio. Aut princeps asserit aliquid, quod ipse intellexerit corã alijs fuisse gestum: & non est ei soli credendum. posset enim princeps male ab alijs informatus fuisse. Et hoc casu duo concurrerent specialia: Primum, quòd crederetur ei soli: Secũdum, ꝙ testi deponenti de auditu alieno adhiberetur fides: quorum vtrunque est contra communes regulas, vt dixi in d. §. Testis. Bene verum est, quòd si Imperator diceret aliquid sibi constare ex relatione principum factã sibi, & rem esse adeo notoriam, vt non indigeret probatione, & rescriberet proprio motu, tunc esset credẽdum eius assertioni, secundum ferè omniũ opi. vt dicit Soci. consi. 87, post nu. 19 lib. 3, saltem quo ad hoc, vt transferretur onus probandi contrarium parti contrarium affirmanti: quod tamen ego in præsentia non affirmo.

22 Præterea dixi, quòd contra dicta testium opponi solet, quòd non concludant. Potest autem in primis allegari, quòd non reddat causam scientiæ. licet enim regulariter testis non interrogatus super causa scientiæ, non teneatur illam reddere, vt dixi suprà, lib. 2. §. Testis: est tamen speciale in causis criminalibus, vt teneantur testes etiam non interrogati reddere causam scientiæ: aliàs non probant, neque faciunt indicium. Ita dixit Inno. in c. cum causam, de test. quem omnes Doctot. sequuntur, teste Marsil. consi. 59. nu. 10. Et hęc est communis opi. vt ait Bald. consi. 182. num. 2. lib. 4, prout illum refert Nouell. in pra. cri. fol. 114. nu. 15, & Viuius in lib. cõmuniũ opi. fol. 271. vers. testes in causis, quãuis in libro meo id non dicat Apostil. ad Felin. in d. ca. cum causam, sub nu. 2. de testi. secundum vltimam impressionem. Sed hoc intellige, vt procedat in testibus, qui ad offensam deponunt: sed testes qui deponunt ad defensam, vtique probant, etiam si causam scientiæ non exprimant. Et hanc opi. communem appellat Viuius in loco præallega. Possunt autem & alia multa circa hoc contra testes deduci, secundum facti contingentiam, prout latius dixi in allegato §. Testis.

QVÆSTIO LIIII.

1 *Delictum non potest probari per instrumentum.*
2 *Acta facta in iudicio ciuili non faciunt fidem in criminali.*
3 *Et quid si illud iudicium ciuile erat super crimine.*
4 *Confessio procuratoris facta in iudicio ciuili, an præiudicet principali in iudicio criminali.*
5 *Confessio principalis facta in iudicio ciuili, an ipsi præiudicet in criminali.*
6 *Sententia lata in loco delicti, an sit mittenda executioni in loco originis.*

1 DIctum est de excusationibus, quæ personas, & dicta testium concernunt: Sed quid si accusator ad probandum delictum produxerit aliqua instrumenta? Resp. Potest dicere reus, quòd delicta non probantur per instrumenta. solet ad hoc allegari tex. in c. cum in ecclesijs, de maior. & obed. & est doctrina Bart. in l. senatus, nu. 2. ff. ad senatuscon. Turpil. quam dicit esse communiter approbatam Cur. Iu. in auth. si quis in aliquo, post nu. 34. vers. quartò aduerte, C. de edendo. Hanc etiam dicit esse communem opin. Berous in c. at si clerici, nu. 4. de iud. Et dicebat Dyn. ꝙ hæc opin. tenetur, & seruatur pro euangelio: quem refert Gand. de malef. in tit. de pœnis, num. 15. Hoc tamen intellige vt procedat, quando crimen cõsistit in facto separato ab ipso instrumento, puta, homicidium, furtum, adulterium, &c. sed si crimen consisteret in animo prout est hæresis, vtique per instrumẽtum, io quo aliquis assereret aliquid hæreticum, posset crimen ipsum probari. Idem si quis ratificet per instrumentum delictum commissum ab alio, pariter talis ratificatio, quæ etiam ipsa est delictum vt dixi infra q. 87. vers. quarto nunquid, poterit per ipsum instrumentum probari. Idemq; si delictum consisteret in facto incorporato vel connexo ipsi instrumento: puta, si aliquis faciat instrumentum cõtractus vsurarij, certè poterit

####
#########

2 Item si producantur aliqua acta, * potest reus dicere, quod acta facta in iudicio ciuili, non faciunt fidem in criminali. Et ita communiter concluditur, vt dicit Feli. in c. at si clerici, nu. 26. de iud. Ripa in l. 2. nu. 40. C. de edendo, quem refert Pract. Conradi, fol. 283. num. 10. in fi. & Villalob. in sua collecta commun. opi. in litera A. post nu. 47. Diaz. reg. 10. Sed hoc intellige vt procedat, quantum ad hoc, vt plenè probent: sed bene faciût indiciû ad inquirêdum, * vt dixi supra q. 19.

3 Et hoc quidem de plano procedit, quando huiusmodi causa ciuilis fuisset agitata super aliqua re in controuersiam deducta: Sed quid si fuerit intentata super crimine, prout sæpenumero contingit, iuxta ea quæ dixi in loco præallegato? Resp. quod adhuc talia acta, neque etiam sententia super ipso crimine lata, non faciunt fidem in iudicio criminali. Et est communis opin. vt dicit Abb. in c. per inquisitionem, post nu. 52. de electi. quem refert Berous in c. qualiter, & quando, num. 87. de accusa. Apostil. ad Ang. de malefic. in verbo, Et ad querelam, colum. pen. versi. & aduerte.

4 Sed quæro, nunquid confessio procuratoris facta in vno iudicio ciuili, præiudicet principali in alio iudicio criminali. Resp. quod non. & ita tenent communiter DD. vt dicit Berous in loc. præalleg. nu. 91.

5 Sed quid si exhibeatur confessio ipsiusmet principalis facta in alio iudicio ciuili? Respon. quod (secundum aliquos) plenè præiudicat confitenti. Et ita videtur tenuisse Spe. in titu. de actionib. §. super petitionibus, nu. 8. cuius opi. dicit esse communem Aret. in c. causam quæ, nu. 17, & seq. de test. quem refert Bos. in titu. quomodo procedatur per exceptio. nu. 4, & in tit. de plurib. viol. post nu. 17. Idem dicit Public. super consuet. Alue. fol. 21. nu. 11. Mihi verò semper placuit côtraria opi. quod s. huiusmodi confessio facta in iudicio ciuili, non faciat in iudicio criminali plenam probationem, sed tãtummodo semiplenam, & sic indicium ad torturam. Cum enim sit facta coram alio iudice, & ad alium finem, potius debet dici extraiudicialis respectu secundi iudicij, quàm iudicialis: meritò non debet sufficere ad condemnationem. & si casus côtingeret, fortè ita seruarem, nisi vnà cum ipsa confessione concurrerent alia indicia.

6 Sed pone, quod exhibeatur sententia, & condemnatio lata contra aliquem in loco delicti: nûquid illa faciet fidem in loco originis, vel domicilij, ita vt sit executioni mittenda? Resp. quod non, quando est lata per iudicê alterius territorij prorsus separati, s. quod sit sub alio principe, vel sub alio præside prouinciæ, vt dixi infra q. 96. vers. item quæro: sed tantummodo facit contra eum indicium, ita quod etiam aliter non constito de delicto, poterit contra eum procedi. Et superioribus annis ita decisum fuit in senatu, & iussus detineri quidã Io. Ambrosius Plenus, subditus huius ducatus ratione originis, qui fuerat Perusij côdemnatus ad furcas pro vulneribus illatis cuidam 4. Septêbris 1560. A. C. Cæterum sine causæ cognitione non solent tales sententiæ executioni demãdari. Et ita rescripsit senatus prætori Cremonæ, 2. Augusti 1554. P. N.

ADDITIONES.

* Acta. Adde Bened. de foro Sempronij in repertor. Felin. in verb. acta. vbi ponit fallent. Felin.

* Ad inquirendum. Adde l. quod euitandi. C. de condi. ob caus.

QVÆSTIO LV.

1 *De exceptionibus, quæ contra propriam confessionem proponi possunt.*
2 *Confessio extraiudicialis non sufficit ad probationem delicti.*
3 *Confessio facta coram iudice incompetenti non valet, nisi vt extraiudicialis.*
4 *Et quid si facta fuerit parte præsente, & acceptante.*
5 *Et quid si facta sit coram iudice non sedente pro tribunali.*
6 *Et quid si talis confessio emanauit extra causam de qua agitur.*
7 *Et quid si fuit extorta à iudice sub spe impunitatis.*
8 *Et an iudex possit huiusmodi impunitatê reo promittere.*
9 *Et an reus confessus sub spe talis promissionis, possit ex ipsa confessione ad mortem condemnari.*
10. *Et quid si non constet de delicto, an possit reus ex propria confessione condemnari.*
11 *Et quomodo dicatur constare de delicto.*
12 *Confessio facta à minore sine auctoritate curatoris, an illi noceat.*
13 *Confessio facta super processu formato, iuris ordine non seruato, an noceat confitenti.*
14 *Et quid si facta sit in tormentis.*
15 *Confessio cum qualitate adiecta, an possit pro parte acceptari, & pro parte reyci.*
16 *Et an saltem reus sit mitius puniendus.*
17 *Cautela quomodo debeant hoc casu concipi verba confessionis.*
18 *Reus an possit confessionem à se sponte factam reuocare.*

1 Visis defensionibus, quæ contra testes aut acta in iudicio exhibita proponi possunt, Quæro, quid si reus confessus sit delictum, nûquid adhuc non obstante confessione, poterit ad euitandam condemnationem aliquid ad defensionem suam adducere. Respon. quod sic. Et in primis potest dicere, quòd talis confessio fuit extraiudicialis *, quæ quidem non sufficit ad probationê delicti. Et ita côiter dicitur, vt ait Paris Put. de synd. fol. 439. c. 3. in primis verbis. Ita etiam tenere communiter Doct. attestatur Alber. in l.

2 quoniam, nu. 1. ff. de infamib. † Bene verum est, quod talis confessio extraiudicialis sufficit ad torturam, vt dixi supra, q. 21. versi. Confessio extraiudicialis.

Præte-

ADDITIO.

* Extraiudicialis. Adde Feli. in cap. at si clerici. de iudic. vbi dicit communem esse opi. quod confessio extraiudicialis nihil operetur. Et licet non probet, facit tamen indicium: vt per Alciat. in cap. cum non ab homine, nume. 98. de iudic. M. Anto. Blanc. in tract. de indic. & tortur. nume. 204.

3 Præterea etiam, ſi confeſſus fuerit delictum in iudicio, poterit dicere ꝙ iudex erat incõpetẽs: talis enim confeſſio facta coram iudice incompetenti non valet in vim iudicialis confeſſionit, ſed tantummodo valet vt extraiudicialis. Et hæc eſt communis opin. vt dicit Aret. conſ. 26. circa fin. Alex. in l. ſeruus, nu. 3. ff. de in rem. & in l. magiſtratibus. ff. de iuriſd. omn. iud. prout illum refert Capic. deciſ. 279. nu. 1. in fi. Et ideo nõ ſufficit ad probationem delicti, vt ſtatim dixi, ſed bene ſufficit ad torturam, vt dixi in loco præalleg.

4 Vnum tamen ſcias in hoc propoſito, ꝙ licet confeſſio criminis facta extraiudicialiter, vel coram iudice incompetenti regulariter non præiudicet ad plenam probationem, ſi tamen facta fuerit parte præſente, & acceptante, eo caſu facit plenam fidem contra confitentem. Ita videtur ſentire Abb. in ca. at ſi clerici, poſt nu. 16. verſ. ſi verò confeſſio, de iud. quod dictũ ſequũtur communiter DD. vt ait Berous in eo. ca. at ſi clerici, nu. 142. Bene verum eſt, ꝙ hoc caſu requiritur ꝙ pars talem confeſſionem expreſsè acceptet, nec ſufficeret tacita acceptatio, ſecundum communem opin. de qua atteſtatur Berous in loco præalleg. nume. 143. Sed certè, quicquid ſit de iure, ego ſemper vidi in practica obſeruari, ꝙ tales confeſſiones non præiudicant confitentibus ad plenam probationem, ſi deinde illã reuocant, ſed tantummodo torquentur, vt in ea perſeuerent, niſi fortè cum huiuſmodi confeſſione concurrerent tot alia argumẽta, ex quibus poſſet dici, ꝙ omnibus ſimul iunctis de crimine plene liqueret,

5 Item poteſt dicere, etiam ꝙ iudex eſſet competẽs, quòd talis confeſſio facta fuit coram ipſo iudice non ſedente pro tribunali, & ſic tanquam coram priuato. talis enim confeſſio non dicitur iudicialis, ita vt reus poſſit ex illa condemnari, ſed tantummodo facit indicium ad torturam, vt dixi ſupra, quæſt. 21. verſic. ſed hic cadit.

6 Poſſet etiam dicere, ꝙ talis confeſſio emanauit extra ipſam cauſam, de qua principaliter agitur. Hæc tamen defenſio non eſſet multum tuta, quia quando de delicto contingente cauſam, de qua agitur, cõſtat per confeſſionem ipſius delinquentis, tũc poteſt ex ea puniri etiam pœna ordinaria, licet directò actum nõ fuerit contra confitentem: & in hoc omnes conſentiunt, vt dicit Abb. in c. cum ſuper, num. 13. de confeſ. Hanc etiam opi. dicit eſſe commun. Aret. in c. cauſam quæ, num. 17. de teſt. de quo mentionem feci ſupra q. prox. verſ. Sed quid ſi exhibeatur.

7 Allegare etiam poſſet, ꝙ talis cõfeſſio fuit ſibi extorta à iudice cum promiſſione impunitatis: quo caſu non videtur ex ea poſſe condemnari. Et ita reperio in facti contingentia, ꝙ quædam Catharina Candolia, quæ coram prætore Vogoniæ confeſſa fuerat ſe partũ necaſſe, cum deinde aſſereret illam cõfeſsionem à ſe per ipſum prætorem blandis varbis, minisq́; extortam fuiſſe, idq́ue probaſſe coram prætore Intri per Senatum ad id delegato, fuit tantummodo torturæ ſubiecta. & cùm perſtitiſſet in negatiua, fuit abſoluta, 27. Iul. 1558. P.N. Sed in hoc propoſito duo ſunt vidẽda. Primum, an iudex, vt veritatẽ eliciat à reo, poſſit aut debeat huiuſmodi promiſſionem facere. Secundum an facta per eum tali promiſſione, teneatur aut debeat illam obſeruare.

8 Circa primum, dicendum eſt, quòd poteſt iudex ad eruendam veritatem talem promiſſionem impunitatis * reo facere. Et eſt communis opin. vt dicit Apoſt. ad Dec. in l. ea eſt natura, ſub nume. 7. ff. de reg. iuris, quem refert Placa lib. 1. delictorum, cap. 37. nume. 2, vbi per totum illud capitulum ſatis bene loquitur in hac materia. Certum eſt enim, ꝙ licet iudicibus indagande veritatis gratia aliquid ſimulare, vt colligitur ex Salomonis exemplo, de quo in cap. afferte, de præſump. & eſt crebrior recepta ſententia, vt dicit Placa in d. c. 37. num. 1. in fin. Sed certè hæc opin. mihi nunquam placuit. hoc enim (iudicio meo) eſt illaqueare reum fraude, & mendacio, quod cuilibet bono viro, præſertim vero iudici, qui veritatis amantiſſimus eſſe debet, videtur ſummopere vitandum. neque exemplũ Salomonis quidquam facit: longe enim differt fictio ac ſimulatio à mendacio ac deceptione. Finxit enim quandoque Saluator noſter ſe longius ire, Lucæ 24. priusq́; finxerat ſe nolle aſcendere ad diem feſtum, & tamen aſcendit, Ioan. 7: non tamen quenquam decepit, aut alicui mentitus eſt. Conſulo itaque iudicibus, vt ab huiuſmodi promiſſionibus, quãtum fieri poteſt, abſtineant, atque alijs iuſtioribus modis ſtudeant veritatem delictorũ inuenire, prout etiam dixit Dyn. in trac. de quæſt. quem refert Paris Put. de ſynd. fol. 484. c. 7. circa princip.

9 Circa ſecundum verò, an ſcilicet poſſet iudex non obſtante huiuſmodi promiſſione reum ad mortẽ condemnare, variæ fuerunt ſcribentium opin. nam Imola conſi. 109. conſuluit, quòd reus virtute talis confeſſionis extortæ, vt ipſe dicit, per dolum, & fraudẽ, non poſſet condemnari. Et hanc eſſe communem opin. dixit Cagnol. in d. l. ea eſt natura, nu. 18. in fi. licet dicat aliquando Taurini ſeruatum fuiſſe contrarium. Idem atteſtatur Remig. de immun. eccl. fol. 181. fallen. 26. in fin. Contrariam verò ſententiam, ſ. quòd imò poſſit, & debeat reus non obſtante tali promiſſione condemnari, tenuit Cyn. in l. præſenti. C. de iis qui ad eccleſ. confug. & in hanc ſententiam frequentius itum eſſe dicit Alcia. in l. natura, in fi. ff. de verb. ſign. Hanc etiam dicit eſſe communem opin. Apoſtil. ad Dec. in d. l. ea eſt natura, ſub nu. præallegato, quem refert Viuius in lib. communium opin. in verbo, Iudex promittens, Placa in d. c. 37. nu. 7. Valet enim talis confeſſio eo modo extorta, non ſolum quando iudex dicit reo, vt narret veritatem, quia nihil mali ſibi eueniet, ſed etiam quando expreſsè ei promittit, quòd liberabitur, modò vlterius doloſè agendo non procedat, ſecundum opi. quam dicit eſſe magis communem Boſſ. in tit. de confeſſis per torturam, nu. 12. Ego certè ſuſpicor opi. Cyn. eſſe magis communem; nihilominus opin. Imolæ æquior videtur, præſertim vbi promittẽs impunitatem delicti poterat etiã de ipſo delicto gratiam, ſeu indulgentiam concedere, puta, quia eſſet

princeps

ADDITIO.

* Promiſſionem impunitatis. Ad propoſitum adde Anchar. in c. vtilẽ. 22. q. 2, qui refert Alexandrũ eius nominis tertium, ita feciſſe cum quodam epiſcopo ſimoniaco. ſequitur Felin. in c. afferte, de præſump. Cõtrarium tamen tenet Imol. conſil. 119. viſa inquiſitione prædicta, vbi ex pluribus cõcludit ꝙ virtute huiuſmodi confeſſionis per dolum extortæ reus condemnari non poſſit per tex. in c. ſanè de renunciat. & verior videtur hęc opi. quia fides data ſeruari debet vbi poteſt ſine intitu ſalutis æternæ. l. j. l. iuriſgentium. §. prætor ait. ff. de pac. l. j. in prin. ff. de conſt. pecu. & in c. cũ dilectus. quod met. cauſ. Adde Hippol. in l. j. §. quæſtioni. ff. de q. in ſing. 201. & in prac. §. poſtquam. num. 15.

princeps, vel ab eo auctoritatem habens tales gratias delictorum concedendi. tūc enim omnino dicerē seruandam esse ab eo promissionem impunitatis. turpe enim est fidem fallere. l. 1. in prin. ff. de constit. pec. & dicit Boss. in titu. de confessis per torturam, ꝙ ita semper vidit seruari, & reuera apud nos ita semper obseruatum fuit, & quotidie obseruatur. Si verò sit promissa impunitas ab eo qui non potest illam concedere, tunc sibi imputet, qui credidit tali promissioni. Nunquam tamen huiusmodi reum condemnarem ex tali confessione ad pœnam ordinariam delicti, nisi esset alijs etiam indicijs grauatus.

10 Potest etiam contra confessionem allegari, ꝙ non constat de delicto. Nam Vbi aliter non apparet de crimine, quàm per confessionē ipsius rei, non debet reus ex sola confessione sua condemnari. Et licet Io. And. in addit Spec. in titu. de accus. §. fin. vers. Sed pone A. fuit accusatus, dicat, ꝙ contrarium seruatur de facto, & referat Guidonem de Suzaria idem dixisse, vt per Bocr. decis. 559. nu. 3, quem tamen locum Ioan. And. ego in libro meo hactenus inuenire non potui, attamen in hoc Io. And. male dixit, quia imò seruatur, ꝙ nisi aliter constet de delicto, nunquam reus condemnatur ex sola cōfessione, vt etiā sentire videtur Marс. in pract. crim. §. postquam, nu. 48. Et ideo dicit Ponzinib. de Lam. post num. 70, ꝙ iudex debet inquirere de veritate confessionis, quia aliquando aliqui confessi sunt delictum, & postea reperti sunt non deliquisse. Et ait, ꝙ ita dicunt Doctores, & illum refert Gramma. cōsi. cri. 16. post nu. 5.

11 Quomodo autem dicatur constare de delicto, ad effectum, vt super eo pcedi possit, dixi supra q. 4. Sed ad effectum vt aliquis possit condemnari ex sola confessione, ego ita distinguerem: Aut delictum, quod reus confitetur, est tale, quod solo animo perfici possit, vt est hæresis, vel similia: Et tunc ex quo tale delictum vix aliter probari potest, quàm per propriā confessionem, crederem, ꝙ sola cōfessio, (modo esset verisimilis) sufficeret. Aut verò est delictum, quod & facto committitur: & tunc si quidem reus confiteatur in genere aliqua delicta commisisse, puta, vnum aut etiam plura homicidia, vel multa furta, non exprimēdo in specie quos homines interfecerit, aut cuius res furto subtraxerit, certè non debet ex tali confessione condemnari. Et hic casus nullam habet difficultatem apud DD. vt dicit Bos. in titu. de delicto, nume. 15. Si verò confiteatur in specie aliquod delictum, puta, se aliquem certum hominem interfecisse, aut alicui furto certa bona subtraxisse, tunc est distinguēdū; Nam aut est delictum facti transeuntis, cuius. s. nulla solent remanere vestigia, puta, adulterium, furtum, & similia; & tunc vbi cum querela partis concurrat etiā confessio rei, vtique erit sufficiens ad condemnandū. & ita videmꝰ quotidie obseruari, teste Bossio in loco præallegato, nu. 19. vbi etiam, nu. 21 subdit, ꝙ in furto practica est, quòd sufficiat querela partis, vbi verò nō adsit querela partis, aut aliqua alia informatio, sola confessio non sufficeret. Et ideo iudices, quando fures confitentur coram eis maria, & montes, & plura furta se alibi commisisse, debent mittere nuncios ad habēdam informationem: aliàs sæpe innocentes condemnarentur, vt dicit Angel. de malef. in verbo, Et vestem coelestem, nu. 25. quem refert Brun. de ind. & tortura, fol. 138. nu. 10, qđ pluries temporibus suis vidisse contingere asserit Igneus in l. 1. §. item illud, post nu. 6. ff. ad Sylle. Et ita seruari attestatur Boss. in loco præallegato, post nu. 15. vers. sed quid si quando. Et ita seruari debere priusquam suspenderetur quidam fures, & latrones, qui plura delicta confessi fuerāt, rescripsit senatus, 12. April. 1561. & 28. Nouem. 1565. & aliàs sæpissimè. Et propter hoc fuit in magno periculo vitæ quidam Doctor, qui consuluit quendam furē, qui plura furta confessus fuerat, de quibus tamen aliter non constabat, furcis esse suspendendum, pro quo Doctore consuluit Alexan. consi. 19. lib. 7. Aut est delictū facti permanentis, quod scilicet oculis subijci possit, & cuius remanere solent vestigia, vt est homicidium, & Incendium, & similia: & tūc nisi per inspectionem, seu visitationem factam, vel faciendam per curiam (iuxta ea, quæ dixi in d. q. 4.) appareat delictum fuisse commissum, non poterit reus ex sola confessione condemnari. Et cauti iudices his casibus solent perquiri facere cadauera eorum qui dicuntur occisi, & ea exhumari, & inspici, an extent vestigia vulnerum, vt sæpius se in contingentia facti seruari vidisse narrat Paris Put. de synd. fol. 207. nu. 6. Et ideo male posset de iure defendi sententia Domini Nicolai Toreli de Prato, qui fecit suspēdi tres diffamatos pro assasinis, qui confessi fuerant se occidisse tres incognitos, & eos in mare proiecisse: & tamen eorum cadauera non fuerant reperta, vt refert Ange. in l. certum, nu. 2. ff. de cōfes. & Berous in loco præallegato, post nume. 11, & Aug. ad Ang. de malef. in loco præallegato, post num. 25, & Paris Put. de synd. in verbo, Confessio, c. 1. post nu. 1, & Igneus in d. l. 1. § Item illud, nu. 4. Bene verum est, ꝙ si confessio esset de aliquo homine certo, & haberentur informationes, ꝙ non reperiretur, & reus fateretur illum interfecisse, & apparerent aliqua vestigia, licet non reperiretur cadauer, fortè posset ex ipsa confessione cōdemnari, prout etiam refert Chassan. super consue. Burgund. fol. 49. post nu. 41, condemnatum fuisse à Senatu quendam Massarium, ipso existente vicario iustitiæ Mediolani, qui confessus fuerat se occidisse dominum suum, & proiecisse in lacum Comensem. nam licet cadauer ipsius domini repertum non fuerit, tamen reperto sanguine in loco designato ab ipsomet Massario, vbi dicebat se delictum perpetrasse, fuit ille vltimo supplicio affectus. Et ita puto intelligi debere ea, quæ dicit Boss. in loco præallega. post nume. 15, quòd scilicet etiam quando confessio est de homine vel re certa, debet iudex à se ipso mittere ad intelligēdum, an delictum commissum fuerit: & eo non comperto, illum absoluere, aliàs condemnare; subdens, ꝙ ita seruatur. satis enim dici poterit compertum delictum in casu prædicto, etiam si cadauer repertum non fuerit.

12 Vlterius potest reus contra propriam confessionem allegare, quòd ipse esset minor, proptereàque eius cōfessio facta sine auctoritate curatoris illi obesse non debet. de quo videnda sunt ea, quæ dixi supra quæst. 50. circa princ. Et dicit Alber. quòd semel obtinuit de facto, quòd confessio minoris facta in tormentis sine auctoritate curatoris ei non obesset, & ita illum refert Raph. Fulg. in l. Clarum, C. de auth. præstand. relatus per August. ad Angel. de malef. in verbo, Comparuerunt, & confitentur totum, post nume. 13, & Gramma. qui in facti contingentia ita consuluit, consi. crim. 16. Sed certè hæc defensio parum prodest stante consuetudine, de qua dixi in d. quæst. 50, secundum quam in confessione minoris non requiritur curatoris auctoritas, prout etiam communiter seruari in practica attestatur Bald. in l. 1. nume. 59.

C.de confeſſ.quem refert Paris Put. de ſynd.fol.457.nu.7,Ange.de malef.in verbo, Comparuerunt,& cõfitentur totum, nu.8; ſubdens ꝙ eſset qnaſi ridiculum dicere contrarium. Hoc idem ſeruari apud Venetos, & multa Italiæ loca atteſtatur practi. Caſoni, fol.76.nu.2.Vide quæ dixi infra q.60.circa prin. vbi etiam dixi,an ſaltem proſit minor ætas ad hoc, vt reus in mitiorem pœnam condemnetur.

13 Item poſſet allegare,quòd talis confeſſio facta fuiſſet ſuper proceſſu formato per iudicem iuris ordine non ſeruato. Scias tamen, quòd hæc defenſio non ita abſolutè procedit, ſed eſt diſtinguendum,an confeſſio ipſa ſpõte emanauerit, an verò in tormentis. Nam ſi quidem confeſſio eſt à reo ſponte facta, tunc etiam ſi facta ſit ſuper proceſſu nullo, adhuc poteſt reus ex illa condemnari.& eſt doctrina Innocen.in ca. qualiter & quando,il 2.de accuſa.quam dicit eſſe communiter approbatam Alex.in l.inter ſtipulantem.§.1. circa fin.ff.de verbo.oblig.vbi etiam Iaſ.nume.11. idem atteſtatur, & dicit Marſ.in l.j.§.diuus, nume.10.ff. de quæſt.& conſ.94.num.7,& conſ.130.nu.2.& in pract.crim.§.poſtquam,num.12.ꝙ omnes eũ ſequuntur.Idẽ dicit Alexan.conſi.19.nume.3.lib.8.& Io.Arno.commentario 120. Hanc etiam concluſionem dicit eſſe communem Marſ. ſing. 201. in confeſſum. Foller. in pract.crimin.fol.285.nume. 65. Hanc etiam dicit eſſe communem opin.legiſtarum & cano. Ant. Gomes.c.12.delict.nume.8. Quod tamen intelligendum eſt, vt locum habeat quando nullitas non procedit ex defectu iuriſdictionis,ſed ex aliqua alia cauſa.& ita colligitur ex mente omnium Doct. vt atteſtatur Anto.Gomes in loco præallega. Dicit tamen Ang. conſi. 178. circa.fi. qnod eſt duplicatum in conſi.293,quando cõfeſſio emanat ſuper proceſſu nullo, tutior eſt via, ꝙ reus abſoluatur ab obſeruatione iudicij, & de nouo procedatur;ſubdens,quòd ſi ipſe conſuleret,hãc partem eligeret, vt effugeret ſyndicatorum tertia, & ꝙ ipſe ita obtinuit Peruſij in ſyndicatu cuiuſdam D. Raynerij Lanfranchi, vt ibi per eum, quem refert Auguſt.ad Ange.de malef. in verbo, Comparuerunt, & confitentur totum,poſt nume. 5. Et certè credo, ꝙ iudex, qui ita faceret, non erraret. nihilominus cùm hæc communis opi. iam ſit canonizata in iudicijs, & in ſcholis, poſſet iudex iudicando illam intrepidè ſequi, abſque eo quòd timeret ſibi inferri moleſtiam in ſyndicatu.

14 Si verò confeſſio facta ſit in tormentis, tunc ſi legitima indicia non præceſſerint, & ſeruata non fuerint ſeruanda,talis confeſſio eſt ipſo iure nulla. nec poteſt confeſſus ex ea condemnari,etiam quòd in illa perſeneret. Ita videtur ſenſiſſe gloſſ. vnica in l. quæſtionis habendæ,ff.de quæſt.quam ſequuntur cõmuniter Docto.vt ait Foller.in pract.crim.fol.307. nume.1. & illam dicit eſſe ab omnibus celebratam Marſil. conſi. 95.nume.10. Hanc etiam concluſionem dicit eſſe cõmunem Alexan. in l.qui in aliena.§. Celſus,nume.12. ff.de acquir.hæred. quem refert Iaſ. in eod.§. Celſus, poſt nume.38,& conſi.188. nume.2.lib.2, relatus per pract. Conradi,fol.285.in 21. limitatio. Brun. de indi. & tortura,fol.234.nume.3.Bertran.conſi.216. nume. 5.lib.2.in 2.parte.Marſil.in l.1. in princ.num.24.ff. de quæſtio.Ant.Gomes.c.15.delictorum,nu.15. Et videtur tex.expreſſus in l.pen.ff.de quæſt.ſecundum lecturam,quam Barto.& communiter omnes Doctores ſequuntur,vt dicit Alex.de Neuo conſ.86.nu.9.Et dicit Aug.ad Angel.de malef.in verbo, Fama publica,poſt nume.36, quòd aliàs ita obtinuit in perſona vnius,qui vocabatur ſuo nomine Auguſt.de Arim.Et licet Paris Put.de ſynd.fol.445.c.9.nu.2.intelligat hanc concluſionem procedere in illa tacita perſeuerantia,quę inducitur non approbando,neque reuocando,ſecus autem (ſecundum eum) ſi expreſsè ratificet confeſſionẽ ipſam ad bancum iuris,quia tunc (vt ipſe ait) habetur tanquam ſi vſque à principio ſponte confeſſus fuiſſet: hoc tamen eſt contra communem opin.Doct.vt dicit Hippol.Rimi.inter conſi.criminalia diuerſorum conſ.105.poſt num.16.verſ.obſtat etiam,lib.1.vbi oſtendit contrariam opi.proculdubio eſſe magis communem, à qua non puto eſſe recedẽdum. Quinimò etiã ſi poſt huiuſmodi confeſſionem extortam vi tormentorum, indicijs legitimis non præcedentibus, deinde legitima ſuperuenirent indicia, non propterea talis confeſſio conualidatur,vt dicit Bart.in l.maritus, nu.2.ff. de quæſt.Dixi infra q.64.verſ. Dixi etiam.

15 Poſſet quoque reus contra propriam confeſſionem allegare,quòd talis confeſſio nõ eſſet abſoluta,& pura,ſed cum aliqua qualitate adiecta,quo caſu nõ poſſet,nec deberet pro parte acceptari,& pro parte ſperni,*iuxta doctrinam Bar.in l.Aurelius.§.ideo quæſijt,nu.2,ff.de lib. lega. cuius opi. communiter per Doctores approbatur, vt demonſtraui loquendo de cauſis ciuilib.infra lib.proxim.Sed certè hæc defenſio eſſet valde periculoſa.nam vbicunque cõfitens habet præſumptionem contra ſe, eo caſu poteſt eius confeſſio pro parte acceptari & pro parte ſperni,vt dicit Bar.in loco præalle. vbi refert, ꝙ homicida, qui confeſſus eſt hominem occidiſſe ad ſui defenſionẽ, habetur perinde ac ſi confeſſus fuiſſet ſimpliciter homicidium ſine illa qualitate,niſi deinde illam probet. & poteſt ex tali confeſſione condemnari.Et hanc deciſ. Bar.dicit eſſe communiter approbatam Iaſ. in l. vt vim, nu.13.ff. de iuſt.& iure,quem refert. Boſ.in tit. de cõfeſſis,poſt nu.19,& Menchiaca lib.5.de reſt.§.23.num.23, Thomas Ferrat.caut.5.col.1. & 2, & Petr. Calephatus inter conſil.criminalia diuerſorum,conſi.88.nu.2.lib.2. Et dicit Prac.Carer.fol.413,nu.163.& ſeq.ꝙ ita communiter concluditur.Hanc etiam opin.dicit eſſe communem Boer.deciſ.164.poſt nu.10.Alcia.in l.j.§.ſi qs ſimpliciter,nu.76.ff.de verb.obli.Berous in c.ſi clerici,nu.73, & ſeq. de iud. Simancas de hæret.c.63.nu.23, Blanc.in pract.crim.fol.149.nu.35. & ſeq. vbi dicit,ꝙ in hoc reſident communiter Doctores, Mẽchiaca controuerſ. illuſt.c.2.nu.8. Et dicit Ang. de malef. in verbo, Comparent dicti inquiſiti, & partim negãt, poſt princip.ꝙ vidit hanc opin.Bar.in practica ſeruari.Ex his vides,ꝙ Marſil.conſi.136.nu.31. & num. 44. vbi dicit ꝙ opin.contra Bart.eſt magis communis,valde fallitur:& ideò nõ recedas in pract.ab opinio.Bar. quæ proculdubio, & communi Doctorum conſenſu, & conſuetudine eſt magis approbata.

16 Fortè poſſet hæc exceptio ipſi reo prodeſſe, quò ad hoc vt mitiori pœna afficeretur. multi enim tenuerunt,

ADDITIO.

* Iuxta doctrinam. Contrarium tenet Salic.in l.j.verſic. quartò opponitur. C. de confeſſ. Alexand. conſil.87. volum.1.Hippol.conſi.136.vbi dicit opin.contra Bar. eſſe æquiorem,Bald.in l.nec codicillos. verſic. etiam quæro.C.de codicil.Angel.in l.j.§. ſi quis ſimpliciter, de verb.oblig.

nuerunt, quòd licet reus possit ex tali confessione cõdemnari, non tamen poterit condemnari ad pœnam mortis. & fuit dictum originale Abb. * in c. auditis, num. 32. de præscrip. quod dicit esse commune Boss. in tit. de confess. num. 20. & seq. Et dicit Pract. Carer. in loco præalleg. num. 167, quòd ita communiter cõcluditur. Dicit etiam Gramma. cons. 69. in fi. quòd ita semper fuit in practica obseruatum; prout etiam idẽ attestatur super const. Regni, fol. 16. col. 1. Et ita reperio, quòd in facti contingentia Prorex Neap. condemnauit ad triremes perpetuò quendam, qui confessus fuerat alium occidisse ad sui defensionem, & ita in tormentis sustinuerat, ut refert Gramma. voto 2. de quo etiam mentionem facit idem Gramma. super consti. Regni, fol. 14. num. 30. Quam tamen practicam, ut scilicet ita confessus torqueatur, ego non laudo, neq; apud nos vnquam vidi illam obseruari, prout etiam idem attestatur Boss. in loco præalleg. num. 27. & seq. Quod tamen intellige ut procedat, quando cõtra reum non esset aliquod aliud legitimum indiciũ: aliàs sequeretur, q de facili reus ita confitendo homicidium, posset euadere pœnam mortis, etiam quòd ex alijs probationibus esset de ipso homicidio conuictus, quod esset absurdum. Item intellige vt prædicta conclusio procedat, quando eodem contextu verborum reus confessus est occidisse ad sui necessariam defensionem: tunc enim posset pœna mitigari: sed si prius confessus est explicitè occidisse, deinde (aliquo interiecto) addat, quòd illud fecit ad necessariam defensionem, tũc ex tali confessione potest absolutè condemnari ad mortem, si non probet qualitatem defensionis. Et ita concludunt, & declarant communiter Doct. vt dicit Boer. in d. decis. 164. nu. 11. in fi. & num. 14. in fin. Quam quidem qualitatem vtique potest reus in suis defensionib. probare, etiam quòd prius simpliciter confessus fuerit se illum occidisse, vt dixi suprà hoc hoc eo. lib. §. Homicidium, uers. Sed hic occurrit.

17 Cautius igitur faciet reus, qui aliũ ad sui defensionem interfecit, si negauerit homicidium cõmisisse, subijciendò, Et si id feci, feci ad mei defensionẽ, quæ quidem responsio admittitur, & pro pura negatiua habetur. Et hæc est communis opi. ut attestatur Boss. in d. tit. de confessis, num. 36. Et licet Gram. super constit. Regni, fol. 13. num. 9. dicat tutius esse, quòd confiteatur cum illa qualitate, quia euitabit torturam; credo quòd in hoc decipiatur. & ipsemet in locis præallegatis, præsertim noto secundo narrat, q ille Cosmus, qui ita confessus fuerat, fuit grauiter tortus.

18 Sed pone, quòd reus uelit confessionem à se sponte factam reuocare, & probare contrarium, nunquid erit audiendus? Respon. quòd sic, si uelit docere confessionem ipsam fuisse erroneam, & errorem probare. Et hæc est communis opin. ut dicit Aret. in c. cum dilecti, in ult. uerbis, de accus. quem refert Boss. in ti. de confessis, post num. 60. & in tit. de defens. reorum, num. 4. Dixi infra q. 64. uers. Sin autem reus. Et dicit idem Boss. in tit. de confessis, num. 6. quòd ita volunt omnes, adeo quòd non sufficeret (ut ipse ait) uelle probare per torturam. Bene potest reus se excusare, & aliquid deducere contra propriam confessionem, quod tamen possit simul stare cum ipsa confessione, non autem illam perimat, & prorsus eneruet, & ita dicunt omnes, ut ait Boss. in tit. præallegato, de confessis, num. 35. Reperio tamen quòd Sali. in l. fin. post nu. 2. C. de probat. tenuit, quòd indistinctè prosit reuocatio. & dicit Ange. de malef. in uerbo, Comparent, & produxerunt instrumentum pacis, nu. 1. quòd ita vidit practicari. Sed certè apud nos seruatur contrariũ in confessione facta sponte, uel ratificata extra tormenta. nam illius nunquam admittitur reuocatio, nisi probato errore.

ADDITIO.

* Abb. Adde ibid. Felin. sequitur Alex. in l. non solũ. §. sciendum. & ibi Claud. ff. de no. oper. nunciat. Feli. in c. significasti, il 2. de homicid. in c. afferte. de præsumpt. & in c. cum uenerabilis, de excep. Hippol. singul. 185. Crauet. consi. 2. Guid. Pap. q. 503. Alciat. in l. 1. §. si quis simpliciter, num. 11. de uerb. obl. Dec. in d. c. cum uenerabilis. Contrarium tamen tenet Soc. in l. non vtique, ff. de exception.

QVÆSTIO LVI.

1 *Si reus probet licitè facere potuisse id, de quo imputatur, est absoluendus.*

2 *Puta, si de iure permissa est illi leuis castigatio.*

3 *Et quid si probet illud aliquo loco, & tempore, licitè fieri potuisse, an id sufficiat.*

1 Potest etiam reus, qui id, de quo imputatur, confessus est commisisse, allegare quòd illud licitè facere potuit, puta, quia fortè ille, quem occidisset, fuisset bannitus, uel fur, uel adulter, in furto, uel adulterio deprehensi. tales enim licet occidere, ut dixi supra hoc eod. lib. §. Homicidium, uers. Vltima est, & aliis seq.

2 Potest etiam poni exemplum in iis, quibus permissa est correctio & castigatio, puta, patris in filium, viri in vxorem, magistri in discipulum, & dominæ in ancillam, ut in casu Alex. consi. 75. lib. 3. Et reperio, quòd in facti contingentia fuit absolutus per senatũ quidam de Bonetis, qui filium suum interfecit illum corrigendo, 7. Maij 1555. Marito quidem permittitur ex iusta causa uerberare uxorem, leuiter tamen: Et ita tenent communiter omnes, ut dicit Alex. cons. 155. num. 3. lib. 5. Quo uerò ad magistrum, dic quòd illi pmissa est leuis castigatio in discipulum, non autem immoderata. Ita colligitur ex tex. in l. item quæritur. §. si tutor, aliàs est, §. si Iulianus, ff. locati, & ita communiter tenetur, ut attestatur Anan. in rubr. de magistris, num. 3.

3 Et in hoc proposito nota, quòd ad euitandam condemnationem, ita quòd pro delicto quis puniri non possit, sufficit probare tale quid, ex quo appareat illud ex aliqua causa potuisse licitè fieri, licet punctualiter non probetur, quòd factum fuerit iure licito, secundum doctrinam Barto. in l. non solum. §. sed ut probari, num. 1. ff. de no. oper. nunc. cum qua Doctores videntur communiter sine additione transire, ut dicit Alex. in eo. §. sed ut probari, quem legit cum §. sciendum, num. 2. quem refert Gram. cons. 67. post num. 8. Illam etiam doctrinam dicit esse communiter approbatam Ias. in d. §. sciendum, post nume. 7. Aug. ad Angel. de malef. in uerbo, De anno præsenti, post num. 5. Et ait Dec. in c. in præsentia, num. 52. de probat. quòd totus mundus illam sequitur, quem refert Neuizan. in sylua nuptiali, fol. 12. colum. 2. uersicu. Vigesi-

Vigesimus primus principalis, Rimin. cons. 44. post nu.4, Bertrand.cōns.290.nu.4.lib.3. in 1. parte, Tortus inter consilia Ant.de Butr.consi.vlt.num. 7, Anto. Gomes super l. 80. Tauri, num. 57, Berous in c. in præsentia, nu. 133. de proba. Nam ubicunque aliquid est prohibitum, & punibile certo & limitato loco, vel certo & limitato tempore, oportet q accusator præcise probet reum illud fecisse in illo tempore uel loco prohibito: aliàs præsumitur factum loco & tempore licito, ut per Bar. & alios, in locis præallegatis. Et ex hoc infert Bar. ibi, q si accusator probet, q accusatus vulnerauit Titium de mense Nouembr. & accusatus probet q de mense Nouembri Titius esset bannitus, etiam si nō appareret q Titius fuerit bannitus, antequam accusatus illum vulnerauit, nihilominus accusatus est absoluendus. Et hanc decis. Barto. dicit esse communem Aug. ad Ang. de malefi. in uerbo, De anno præsenti, post nu.6, Parisius in d.cap. in præsentia, num.31. & sequen. Bossius in titulo, de conuictis, nume.60.

QVÆSTIO LVII.

1 *Ubi reus aliàs de eodem crimine absolutus fuerit, aut condemnatus, non potest contra eum amplius procedi.*

2 *Et quid si sit absolutus, non quia crimen non commiserit, sed quia non fuerit probatum.*

3 *Et in dubio qua ex causa præsumatur absolutus.*

4 *Et an ille, qui primam accusationem ignorauit, possit, non obstante absolutione superinde secuta, iterum acchusare.*

5 *Et quid si primus accusator preuaricatus fuit.*

6 *Et quid si fuit absolutus virtute transactionis inita cum accusatore.*

7 *Et quid si processum fuit per inquisitionem.*

8 *Et quid de iure canonico.*

9 *Et quid si sit secuta absolutio per viam dispensationis.*

10 *Et quid si quis fuerit absolutus in foro pænitentiali.*

11 *Et quid si sit absolutus in foro ecclesiastico de crimine, pro quo possit etiam procedere iudex laicus.*

12 *Punitus de aliquo crimine, an possit iterum accusari.*

13 *Et quid si iudices sint sub diuersis præsidibus.*

14 *Et quid si quis fuerit punitus à iudice ecclesiastico, & crimen sit communis fori.*

15 *Et quid si crimen sit valde atrox.*

1 ALia est etiam defensio, quam reus in iudicio criminali proponere potest, q scilicet aliàs de eodem crimine absolutus fuerit, aut etiam condemnatus. nam eo casu non potest vlterius contra eum procedi. & ita tenēt communiter Doctores, vt dicit Pract. Conradi, fol. 227. num. 11. Pro intelligentia autem huius materiæ facienda est in primis conclusio, quòd de his criminibus, de quibus semel quis fuit absolutus, nō potest accusatio replicari. tex. est in cap. de iis, de accusa. & in l. si cui, §. iisdem. ff. de accusat. & ita dicunt communiter omnes Doctores, ut attestatur Ange. de malefic. in uerbo, Et ad querelam, nu. 90. Nam de eiusdem hominis delicto sæpius quærendum non est. & ita in facti contingentia consuluit Mantua cons. 251. lib. 1. & Io. de Amicis cons. 37. in 1. regula.

2 Et hæc quidem conclusio de plano procedit, quando quis est absolutus, eo quia non commisit crimen: nam eo casu pculdubio illi competit huiusmodi exceptio rei iudicatæ. Et dicit Follet. in pract. crim. canō. fol. 302. num. 3, q hęc est uera conclusio ab omnibus approbata tam secundum Legistas, quàm secūdum Cano. Et hoc non solùm si primum iudicium fuerit criminaliter intentatum, sed etiam si fuerit intentatum ciuiliter. adhuc enim si reus fuerit absolutus, eo quia crimen cōmissum non fuerit, non potest amplius criminaliter accusari. Ita dicit Cy. in l. vnica, in 3. q. C. quando ciuil. actio. crimi. præiud. quem sequuntur communiter Doct. ut dicit Socin. in l. qui agnatis, post num. 3. ff. de except. & est communis opin. ut ait Boss. in tit. de senten. num. 77. Sed si esset absolutus eo quia probatum non fuisset, tunc vtique posset iterum accusari.

3 Sed hic quæro, an in dubio censeatur quis absolutus, eo quia crimen non commiserit, an autem, quia probatum non fuerit. Respon. quòd in dubio sententia absolutoria in causa criminali censetur lata ex eo, quòd non fuerit probatum: & ita communiter tenetur, ut dicit August. ad Ang. de malef. in uerbo, Et ad querelam, post num. 88. uers. An autem; ubi etiam Hiero. in Apostil. attestatur hanc esse communem opin. Villalpand. super l. 22. cap. 50. nume. 5. in fin. Scias tamen, quòd in hoc Ducatu hæc opi. non seruatur. nam ut dixi infra q. 62. uers. forma autem, stylus est, quòd quando quis absoluitur, eo quia crimen non commisit, fertur sententia absolutoria simpliciter, & diffinitiuè: ubi uerò absoluitur, quia non probatum, semper apponitur clausula, Stātibus rebus prout stant: & hoc secundo casu quandocunque superueniant noua indicia, semper proceditur: sed quando est simplex absolutoria, non potest amplius procedi, ut ibi dixi.

4 Sed pone quòd aliquis primam accusationē ignorauerit: nunquid ipse non obstante absolutione poterit accusare? Respon. quòd sic, si suam, uel suorum iniuriā persequatur. tex. est in d. §. iisdem, & ita tenet gl. unica in d. cap. de iis: quam dicit esse communiter receptam Didac. lib. 2. resol. cap. 10. post num. 1. uers. Tertio admittenda. Probabiturque hoc casu ignorantia per proprium iuramentum ipsius accusare uolētis, ut dicit glo. in d. §. iisdem, in uerbo, Deceatque, quam Docto. sequuntur, ut ait Didac. in loco præalleg. nisi aliter in contrarium de scientia appareret. Et ita hodie seruari attestatur Ant. Gomes lib. 1. delicto. cap. 1. num. 26. in fin. Debet etiam hoc casu esse & probabilia & verisimilis ignorantia; & etiam oporret quòd subsit aliqua magna causa ad hoc ut amplius procedi possit, ut aperte dicit tex. in d. §. iisdem, ibi, magna ex causa. Et ideo cum semel hic casus de facto contigisset, ego dicebam non esse audiendos huiusmodi de nouo accusare volentes, nisi in criminib. magnis, & atrocioribus, & nisi præstita fideiussione de omnibus impensis, & damnis, in casu quo delictum non probarent: quia non videbatur posse dici subesse magna cā, vbi

ubi non esset grauis etiam qualitas ipsius criminis.

5 Vlterius quæro, si primus accusator præuaricatus fuisset, nunquid poterit alius accusare. Respon. quòd sic. ita dicit glos. prædicta in d. cap. de iis, & est communis opin. ut ait Didac. in d. cap. 10. post nu. 1. versi. Secundò tunc demum. Non enim debet obesse dolus primi accusatoris huic secundo accusare uolenti, pro quo stat fauor publicus, ne delicta impunita remaneant.

6 Successiuè quæro, quid si in primo iudicio reus fuerit absolutus virtute transactionis initæ cum accusatore, nunquid poterit ab alio accusari? Dixi infra q. proxima uers. sed pone.

7 Procedunt etiam hæc omnia, quando in primo iudicio processum fuit ad instantiam accusatoris. nam eo casu secuta absolutione, non debet posse accusatio replicari. Sed quid si processum fuerit via inquisitionis? Resp. quòd adhuc locum habet conclusio, ut non possit de nouo accusari: & est communis opin. ut dicit Berous in d. cap. de iis, num. 20. Nam inquisitio habetur loco accusationis, ut supra sæpius dixi: meritò idem de ipsa iudicandum est.

8 Sed hæc quidem conclusio de plano procedit de iure ciuili, secundum cuius dispositionem ita imponitur pœna ordinaria, quando proceditur per viam inquisitionis, sicut quando proceditur per viam accusationis, ut dixi inf. q. 60. uersi. potest etiam. Et ita hanc conclusionem attestatur esse communem Arec. in d. c. de iis, num. 51, & sentit Berous in loco præallega. Sed quid de iure canonico, secundum cuius dispositionem non solet imponi pœna ordinaria delicti, quando proceditur per uiam inquisitionis, nunquid hoc casu poterit pars offensa accusare ad imponendam pœnam ordinariam? Respon. Aliqui dixerunt, quòd sic: & ita communiter esse receptum ait Didac. in d. ca. 10. num. 5, quòd scilicet absolutus in iudicio inquisitionis possit iterum accusari, quotiens non esset imponenda pœna ordinaria delicti. Quod tamen ego in pract. nunquam vidi seruari, neque seruarem, præsertim si pars offensa citata fuisset ad subministrandum, iuxta pract. quæ hic seruatur, uel aliter sciuisset, aut scire potuisset iudicium ipsum inquisitionis fuisse intentatum.

Idemque dicendum est, si reus absolutus fuit in iudicio agitato super denunciatione. & ita dicunt Doctores, teste Cardin. Alex. in cap. de accusatione, col. 69. uersic. quæro, an absolutoria, 2. quæstio. 8. Nam re uera iudicium, quod fit super denunciatione, non differt à iudicio inquisitionis, ut dixi supra quæst. 7. circa princip.

9 Habet etiam locum hæc conclusio, quòd post absolutionem alia accusatio non permittitur, quando processum fuit ad absolutionem per uiam meræ iustitiæ. Sed quid si secuta sit absolutio per viam dispensationis, nunquid erit accusator postea admittendus? Respon. quòd non, ita tenet glo. præallegata in d. cap. de iis, quam sequuntur communiter scribentes, ut ait Decius consil. 137. circa princip. Quod intellige, modo dispensatio processerit ab eo, qui haberet potestatem dispensandi, ut dicit glo. Ibi; subdens, quòd crimina semel dimissa, iterum in ultionē uenire diuina clementia non patitur. Scias tamen, quòd si aliquis ob idem delictum fuerit condemnatus in loco delicti, & etiam in loco originis in contumaciam, prout quotidie fieri videmus, si deinde habuerit gratiam à domino loci delicti, non prodest ei talis gratia in loco originis. & ita declarauit Senatus 9. Nouemb. 1556.

10 Sed nunquid, si quis fuerit de aliquo crimine absolutus in foro pœnitentiali, poterit vlterius de ipso crimine accusari? Respon. quòd sic, secundum præallegatam gl. in d. c. de iis, quam omnes approbant, ut dicit Aug. ad Ang. de malef. in uerb. Et ad querelam, num. 91. Et ait Didac. in d. c. 10. num. 3. quòd illa gl. est communiter recepta. Idem dicit Cardin. Alex. in c. habet, colum. fin. uers. Ideo etiam, 2. quæst. 5, Simancas de hæret. c. 8. num. 4. aliàs enim quis de facili habita absolutione à confessore posset euadere pœnam delictorum: quod esset valde ridiculum. Idémque dicendum est, si fuerit punitus in foro pœnitentiali pœna quantumcunque magna. adhuc enim non attenta tali punitione poterit puniri in foro iudiciali. Ita tenet glo. in cap. gaudemus in glo. fin. de diuort. quam omnes Doctores sequuntur, teste Ant. Gomes. cap. 1. delictorum, post num. 40. uers. sit pœna, ubi etiam subdit, se hoc vidisse de facto in quibusdam scelestis, qui in die carnispriuii quoddam spectaculum fecerūt in vilipendium Dei, & Catholicæ religionis.

11 Sed hic occurrit alia quæstio: Tu scis, quòd multa sunt crimina communis fori, scilicet pro quibus potest laicus puniri à iudice laico, & etiam ab ecclesiastico, ut dixi supra q. 37: pone quòd aliquis fuerit de tali crimine accusatus coram iudice ecclesiastico, & ab eo causa cognita absolutus: nunquid poterit non obstante dicta absolutione iterum coram iudice laico de ipso crimine accusari, & puniri? Respond. quòd sic, & ita omnium consensu receptum esse attestatur Didac. in d. cap. 10. num. 6. Nam iurisdictio ecclesiastica, & secularis sunt prorsus separatæ, & distinctæ: ideo absolutio lata in una iurisdictione, non parit in alia exceptionem rei iudicatæ. Et ita in facti contingentia consuluit Bal. cons. 260. lib. 3. contra quendam imputatum, quòd cognouerat quandam monialem, & fuerat ab Episcopo absolutus. Faciunt ea, quæ dixi infra vers. Scias etiam, & seq. & refert Papo lib. 1. tit. 5. arresto 46, iudicatum fuisse per parlamentum Parisien. quòd clerici in casibus, in quibus ex priuilegio Gallicano possunt puniri etiam à iudicibus laicis, si prius fuerunt pro eisdem criminibus absoluti à suis iudicib. ecclesiasticis, possunt non attenta huiusmodi absolutione, à laicis puniri.

Sed quid, si pro eo crimine fuerit punitus ab ecclesiastico? Dixi infra, uers. sed quæro.

12 Dictum est, non posse procedi contra eum qui fuerit pro eodem crimine absolutus: sed quid si fuerit punitus? Respon. Si quidem fuit punitus ea pœna, quam requirebat qualitas delicti, nulla est difficultas, quòd non potest amplius procedi. Et ita in facti contingentia consuluit Bal. cons. 35. lib. 4, & cons. 292. eo. uolu. & cons. 124. lib. 5, & Paul. de Cast. cons. 158. lib. 1. Ita etiam declarauit Senatus in causa cuiusdam Andreæ Marzæ, qui fuerat punitus ex causa ludi prohibiti, & iterum pro eodem delicto molestabatur, 23. Nouemb. 1555. Sed si fuit punitus minori pœna, quàm criminis qualitas requiret, fortè posset dubitari. Adhuc tamen dicendum est, quòd non potest iterum puniri. Et ita quotidie practicari videmus, ut dicit Bal. consi. 34. in fi. lib. 5. militat enim etiam hoc casu generalis ratio, quòd de eodem delicto sæpius non est quærendum. Quod tamen intellige vt procedat, nisi ex parte iudicis, qui minorem pœnam imposuit, intercessisset aliqua fraus, uel collusio, imponendo pœnam leuiorem pro delicto valde graui. nam eo casu, non obstante huiusmodi

di punitione, posset reus iterum accusari, & puniri. Et ita reperio iudicatum fuisse in causa cuiusdam Gasparis Canouæ, qui pro homicidio animo deliberato patrato, fuerat punitus pœna pecuniaria per prætorem Domus Ossulæ. Iussit enim Senatus Prætori eius successori, ut nulla habita ratione illius condemnationis, de nouo contra ipsum Canouam procederet, 8. Octobris 1556. P. N. Et Paulus de Castro cons. 548. lib. 1. cõsuluit, quòd quidam qui fecerat compositionem pecuniariam cum vicario episcopi pro adulterio, poterat non obstante compositione iterum ab episcopo inquiri, & puniri.

13 Scias etiam, q licet prædicta conclusio procedat de iure, tamen consuetudo illam non admittit, nisi quando isti duo iudices sunt sub eodem domino. Sed quando eorum territoria & iurisdictiones sunt penitus separatæ, & distinctæ, & sub diuersis præsidib. prouinciarum, tunc si delictum commissum in vno loco, potest puniri à duobus iudicibus in solidum, condemnatio facta ab uno, & exactio pœnæ non tollit accusationem, neque punitionem coram alio. Et ita de consuetudine obseruari attestatur Bal. relatus per Aret. in d. c. de his, num. 10. & in specie ita obseruari in Italia dicit Iac. de Beluis. cons. 9. circa fi. inter consilia criminalia diuersorum, lib. 1.

14 Sed quæro, quid si aliquis fuerit accusatus coram iudice ecclesiastico pro aliquo crimine ex iis, pro quibus etiam iudex ecclesiasticus potest contra laicum procedere, de quibus dixi in d. q. 37, & fuerit ab ipso iudice ecclesiastico punitus: nunquid poterit iudex laicus illum iterum pro eodem delicto grauius punire? Respon. quòd sic. & est communis opi. ut dicit Felin. in d. c. de iis, num. 10. prout illum refert Alciat. in c. 1. num. 128. de offic. ordi. qui & ipse attestatur hanc esse communem opi. licet ego in libro meo non repe- riam Feli. in eo loco id attestantem, Didac. in d. c. 10 post nu. 6, Ant. Gomes c. 1. delictorum, post num. 40 in prima conclusione. sunt enim iurisdictiones distinctæ, & prorsus separatæ, ut dixi suprà uers. sed hic occurrit. Subdit tamen Anto. Gomes in loco præalleg. circa fi. quòd aliud esset dicendum si prius fuisset punitus à iudice laico: nam (secundum eum) non posset deinde ab ecclesiastico molestari. & dicit quòd ita colligitur ex mente omnium doctorum: quod ego et sequor, dummodo pœna imposita per iudicem laicũ non esset minor illa, quam pro eo crimine posset imponere iudex ecclesiasticus, loquendo de pœna corporali uel pecuniaria. Nam licet pœna excommunicationis, quam iudices ecclesiastici passim imponũt, secundum quid sit grauior omni pena temporali, cum tamen tendat potius ad salutem animæ, & sic sit potius medicinalis, quàm afflictiua, non est in hoc proposito connumeranda inter graues pœnas.

15 Vnum tamen scias, q tanta posset esse criminis atrocitas, q nõ obstante punitione per unum iudicem illata, posset etiam per alium iudicem puniri. Et ita colligi videtur ex tex. in c. ad falsariorum, de crimin. falsi. & in hoc omnes DD. consentiunt, ut attestatur Pont. super consuet. Blesen. fol. 182. col. 1. in fi. ubi per tres colum. satis eleganter loquitur in hac materia.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Pace habita ab offenso, an possit ulterius procedi.*

2 *Et an possit transigi super crimine prius, quam sit instituta accusatio.*

3 *Et an facta pace post cœptum iudicium, possit iudex illud prosequi.*

4 *Et an stante pace possit tertius accusare.*

5 *De quibus criminibus possit fieri pax.*

6 *Et an de criminibus priuatis.*

7 *Et an vbi ingeritur tantum pœna mutilationis membri.*

8 *Et an vbi pœna fustigationis.*

9 *Et quid si agatur de imponenda pœna perpetui carceris.*

10 *Et an vbi agitur de amittenda libertate.*

11 *Et an super crimine adulterij.*

12 *Et an super crimine raptus.*

13 *Et an super crimine incestus.*

14 *Et an super stupro.*

15 *Et an super criminibus, pro quibus non ingeritur pœna sanguinis.*

16 *Et quid si agatur de crimine priuato.*

17 *Et quid si agatur de crimine, pro quo de iure sit imposita pœna mortis, & à statuto imposita sit pœna pecuniaria.*

18 *Et quid si agatur de crimine falsi.*

19 *Et an in casibus, in quibus est prohibita transactio, sit etiam prohibita gratuita pactio.*

20 *Et an si statutum prohibeat fieri pacem pro aliquo delicto, censebitur etiam prohibitum fieri pacem cum eo, qui delictum ipsum fieri mandauit.*

21 *Ad quos spectet ius faciendæ pacis.*

22 *Pater an possit remittere iniuriam factam filio.*

23 *Prælatus an possit remittere iniuriam factam ecclesiæ.*

24 *Et quid in blasphemia.*

25 *Offenso monacho, an spectet ius faciendæ pacis monasterio, uel filio.*

26 *Filij spurij an possint pacem facere de morte parentum.*

27 *Tutor an possit facere pacem nomine pupilli.*

28 *Procurator cum libera an possit pacem facere.*

29 *Pax habita à vulnerato, qui deinde moritur, an prosit vulneranti.*

30 *Et an pax facta pro vulneribus prosit pro morte.*

31 *Marito, qui uxorem occidit, an prosit pax habita à filiis communibus.*

32 *Filius qui non vult esse heres patris, an possit facere pacem pro morte patris.*

33 *Et an filius faciendo pacem censeatur adire patris hereditatem.*

34 *Si offensus decedat, relictis plurib. heredibus, an sit habenda pax ab omnibus.*

35 *Et an sit habenda pax à fœmina herede.*

36 *Et quid si nullus adsit heres, à quo possit haberi pax.*

37 *Pax an possit fieri absenti.*

38 *Pax facta pro iniuria an tollat etiam interesse respectu damnorum, & expensarum.*

Remissio-

39 *Remissione facta in foro conscientiæ, nunquid sublatum sit ius accusandi.*

40 *Restitutio rei ablatæ, uel satisfactio, an habeat vim remissionis.*

41 *Iudex an possit cogere offensum ad faciendam pacem.*

1 SEquens est defensio quam reus contra processum proponere potest, quòd scilicet habet pacem seu remissionem à parte offensa. Et hæc materia est valde vtilis, tam propter statuta, quæ plerunq; habita partis remissione minuunt pęnas delictorum, uel etiam aliquando disponunt, delinquentes habita pace non posse molestari, quàm etiam propter gratias, seu remissiones, quæ illis fiunt à principe, quæ in hoc Ducatu, & multis etiam in locis non fiunt, nisi præuia partis remissione. Hæc autem pax seu remissio partis offensæ, si habita esset antequam cœptum esset procedi, multum prodesse posset delinquéti attenta dispositione iuris communis, secundum quam non proceditur regulariter sine accusatore, vt dixi supra q. 3. vers. debes autem. Videmus enim quòd vbi pars offensa non accusat, rarò solent alij accusare, vt experientia docet. Sed de consuetudine, secundum quam hodie iudices pro quocunq; crimine procedunt per inquisitionem, id est ex officio, vt dixi in d. q. 3. uers. sed certè, parum prodesset partis remissio, quo ad impediendum processum, quia iudex ea non obstante procederet ex officio. Et ita in facti contingentia rescripsit senatus prætori Comi, 16. Septemb. 1546. P. N. Bene posset prodesse quo ad debilitandum re ipsa processum, nam vbi pars remittit, videmus vt plurimum, q cum maxima difficultate possunt haberi per fiscum indicia uel probationes contra delinquentes.

2 Sed punctus est, nunquid possit transigi super crimine antequam sit super eo instituta accusatio. nam de iure loquendo videtur, quòd non, & quòd si facta sit transactio, nihil valet, quinimò ille met, qui remisit per pactum uel per transactionem, poterit non obstãte tali pace uel transactione accusare. Et est communis opin. ut dicit Alex. in l. transigere, nume. 16. C. de transa. quem refert Paris. cons. 150. nu. 4. lib. 4. & Mantua in ea. l. transigere, num. 194. in fi. & fuit opin. gl. in l. iurisgentiũ, §. si pacisear, in uerbo, Non liceat, uers. sed an idem, ff. de pact. quam dicit esse communiter approbatam Villalpand. in repet. l. 22. c. 4. num. 1. Sed certè de consuetudine contrarium seruatur. nam quãcunque fiunt paces, & trãsactiones super criminibus, semper valent, & sunt obseruandæ. Et licet de iure communi trãsactio, seu pactum, facta per proximiorem offensi, non impediat, quò minus alius sequens in gradu possit accusare, secundum communem opin. de qua per Villalpan. super l. 22. cap. 52. num. 1: nihilominus de consuetudine seruatur, quòd vbi primus in gradu remittit, non possunt alij accusare, nisi prout posset quilibet extraneus: & ita in casu statuti, uel decreti, vel gratię particularis semper remissio proximioris tollit alijs facultatem accusandi. Et ita in practica indistinctè semper vidi obseruari. Post † cęptum autem

3 iudicium, siue per viam accusationis, siue p viam inquisitionis, credo quòd hæc defensio fundata super pace aut remissione partis, esset modici effectus. nam non obstante tali pace, seu transactione, quę facta esset super crimine etiam in casib. à iure permissis, deuenitur ad condemnationem contra delinquentem, perinde ac si nulla pax, aut remissio partis secuta esset. Et dicit Gand. de malef. in tit. de transact. nu. 3. q hæc est opin. omnium doctorum communiter: & q ita de consuetudine seruatur, quem refert Villalpãd. in repet. l. 22. cap. 6. num. 5. Pract. Carer. fol. 155. num. 379. relatus & ipse per Villalob. in sua collecta communium opin. in litera T. num. 121: ubi subdit, quòd ita praxis obseruat. Dicit etiam Vital. de malef. in tit. de pace, nu. 4. quòd in hoc concordant communiter Docto. & quòd ita seruatur. Ita etiam seruari attestatur Ang. in d. l. transigere, post nume. 10. quem refert Anan. in cap. 1. post num. 20. de collus. deteg. & Card. Alex. in cap. si quendam, §. in omnibus, in gl. 1. 2. q. 3. & Villalpan. in repe. l. 22. c. 5. post num. 5. Et dicit Albet. in 2. parte statutorum, q. 127. quòd ita communiter tenetur, & seruatur: quod tñ intellige, mõ delictũ sit tale, pro quo possit ex officio procedi. Et ita in facti cõtingẽtia rescripsit senatus prætori Cremonę 14 Iulij 1564. Vide quæ dixi s. q. 51. uers. sed quid si accusator. Verum est quòd Bar. in d. l. transigere, num. 7. tenet quòd facta transactione super crimine in casibus à iure permissis, non possit deueniri ad condemnationem sanguinis contra reum: Et Cur. Iun. in d. l. transigere, num. 19. dicit hanc opin. esse communem, quæ fortè etiam in puncto iuris est uerior, & in regno Castellæ passim & indistinctè obseruatur, ut attestatur Villalpand. l. 22. cap. 6. num. 1. & seq. & Anto. Gomes c. 3. delictorum, num. 55. & seq. inhærendo literæ tex. d. l. 22. licet idem Gomes referat quandoq; contrarium fuisse obseruatum: Nihilominus ueritas est, contrariam opi. esse magis communem: & ita semper vidi seruari ubique locorum, ubi non extent in aliquibus casibus statuta contrarium disponentia. Cum enim ex generali consuetudine totius Italiæ, & fortè etiam totius orbis possint iudices ex officio procedere super quibuscunque delictis, ut s. dixi, parum curamus, an pars accuset vel remittat: & in hoc (maximè stante consuetudine) non est dubitandum. Et ideo in casibus, in quibus non potest procedi nisi ad querelã partis, crederem quòd remissio partis superueniens tolleret omnem processum, & quòd accusatus omnino esset absoluendus: in cæteris autem tenenda est cõmunis opin. ut s. remissio partis nihil operetur quò ad hoc ut processus impediri aut tolli possit. Et hoc aperte innuit decretum in nouis const. in ti. de accus. c. in casibus, disponens, q ubi agitur de pœna pecuniaria, habita remissione ab offenso, uel eius hæredibus, non possit aliquo modo procedi, nisi sint casus, in quibus possit etiam ex officio procedi.

Et scias, quòd licet secuta abolitione per trãsactionem, uel mortẽ accusatoris, possit iudex accusationẽ ipsam prosequi, debet tamen nouum processum & nouam instantiam inchoare, ex quo prima instantia per transactionem fuit extincta. Ita tenet Bar. in d. l. transigere, num. 8. cuius sententiam dicit esse communem Ant. Gomes c. 1. delictorum, post num. 36. vers. ex quo apertè: licet ipse teneat contrarium, & re uera cũ hodie (ut sæpius dixi) iudex inquirendo concurrat cum accusatore, practica seruat quòd per transactionem nem non dicatur perempta instãtia, sed potest iudex illam quandocunque prosequi, secundum Ang. in d. l. transigere, num. 7. quem refert Don. Ant. de Padilla in d. l. transigere, num. 47. Et ita de consuetudine hodie obseruari attestatur Ant. Gomes in loco præallegato, num. 37. in fi. Vide quæ dixi supra q. 51. uers. Pariter etiam. Adde quòd accusator, qui transigit super

crimine etiam in casibus à iure permissis, incidit in pœnam senatuscon. Turpill. & est communis opin. vt dicit Cur. Iun. in d.l. transigere, num. 29, quem refert Don. Ant. de Padilla in ea.l. transigere, num. 46, Villalpand. in repet. l. 22. cap. 71. nu. 3. Et sic punitur non vt præuaricator, sed vt desistens. quam etiam opi. dicit esse communem Alex. in ea.l. transigere, num. 10. in fi. licet enim lex permittat accusato transigere, ut sanguinem suum redimat, non tamen propterea permittit accusatori, ut se corrumpi patiatur. Sed certè quidquid sit de iure, hoc apud nos nõ seruatur in practica, ut accusator transigens in aliquo casu puniatur.

4 Sed pone, ꝙ pars offensa faciat remissionem delinquenti, nunquid poterit aliquis tertius, non obstante tali remissione, ipsum delinquentem de eo crimine accusare? Respon. ꝙ sic: & est communis opi. ut dicit Fel. in c. de iis, num. 3. de accus. ubi dicit, quòd ita tenet omnes DD. Curt. Iun. in d.l. transigere, num. 34, Maranta in suo Spec. fol. 84. num. 61, Didac. lib. 2. resolut. c. 10. post num. 5. uers. nonò idem, Don. Anto. de Padilla in l. transigere, nu. 51. Quod intellige ut procedat in criminibus, in quibus illi tertio competit ius accusandi; uel quia sit publicum; uel quia prosequatur suorum iniuriam: aliàs secus.

5 Successiuè videamus, Super quibus criminibus licitum sit facere pacem seu transactionem. Resp. De hoc habemus tex. in d.l. transigere, vbi est locus ordinarius huius materiæ, ex quo colligitur prima regula, quòd de criminibus, pro quibus ingeritur pœna sanguinis, licita est transactio. Et dicit Placa lib. 1, delictorum, cap. 39. nume. 3, quòd hæc est constitutissima conclusio, & frequēti Doctorum calculo recepta sententia. Ratio autem huius conclusionis est, quia vnicuique licet sanguinem suum redimere. Ita dicit glo. in d.l. transigere, in uerbo, Prohibitum, quæ quidem ratio ab omnibus approbatur, ut dicit Purpurat. in d. l. transigere, nume. 17. & illam communem appellat Cur. Iun. in ea.l. transigere, num. 4, quem refert Don. Ant. de Padilla, ibid. nume. 2, Mantua in ead. l. transigere, num. 8.

6 Habetque locum hæc conclusio non modo in criminibus publicis, sed etiam in priuatis. nam si pro illis, puta, pro furto, uel huiusmodi imposita sit pœna sanguinis, utiq; etiam in illis licita erit transactio. Et est communis opin. ut attestatur Villalpand. in l. 22. c. 1. num. 11, Ant. Gomes c. 3. delictor. num. 54, prout illum refert Don. Ant. de Padil. in d.l. transigere, nu. 7. Militat enim eadem ratio, quia s. vnicuique licitum esse debet sanguinem suum redimere.

7 Item locum habet conclusio non solum criminibus, pro quibus ingeritur pęna mortis, sed etiam in illis pro quib. ingeritur pœna mutilationis membri. Et est communis opin. ut attestantur scribentes in d.l. transigere, & in specie Cur. Iun. nu. 23, & Purpur. nu. 9, & Alcia. num. 45, & Don. de Padilla, num. 8, Villalpand. in l. 22. cap. 1. num. 4, Chass. super consuetud. Burgund. folio 56. num. 129. Talis enim dicitur etiam pœna sanguinis.

8 Sed quid si ingeratur solummodo pœna fustigationis? Respon. quod etiam super illis licita est transactio, & est communis opin. ut dicit Curt. Iun. in d.l. transigere, num. 26, Chass. in loco præalleg. Purpurat. in d.l. transigere, nu. 12, Don. Anto. de Padilla in ea.l. transigere, nu. 12. Et hęc opi. mitior est, & mihi magis placet, quanuis contrariam opi. multi sequantur, quā etiam communē appellat Rom. in d.l. trāsigere, nu. 9.

9 Hinc infertur, ꝙ si agatur de crimine, pro quo veniat imponenda pœna perpetui carceris, non erit licita transactio. Et hæc est communis opi. ut attestatur Cur. Iun. in d.l. transigere, num. 22, & Mantua post nu. 37. quidquid in contrarium dixerit Abb. in c. 1. col. fi. vers. Idem putarem, de collus. dereg. cuius opi. magis communiter reprobari affirmat Don. Ant. de Padilla in d.l. transigere. num. 15.

10 Item quęro, quid si agatur tantum de amittenda libertate, aut auctoritate, nunquid poterit transigi? Respon. quòd non. ita tenet glo. in d.l. transigere, in uerbo, Capitali, quæ in hoc communiter approbatur, ut dicit Curt. Iun. in ea.l. transigere, num. 27. Nam eo casu non dicitur propriè agi de pœna capitali, uel sanguinis: meritò cessat legis ratio, & consequenter etiā dispositio.

11 Excipitur tamen ab hac regula crimen adulterij. licet enim pro eo de iure communi imposita sit pœna mortis, vt dixi §. hoc eo. lib. 5. Adulterium, uers. Sed quæro, nihilominus non est super illo licita trāsactio, ut expresse dicit tex. in d.l. trāsigere, Et ratio est propter frequentiam, & immanitatem ipsius criminis. & ita dicunt communiter Doct. ut dicit Alb. in d.l. transigere, post nume. 17. vers. Quæro quare, quem refert Don. Ant. de Padilla in ea.l. transigere, post num. 77. quam tamen rationem communiter reprobatam esse ait Coras. li. 2. Misce. c. 1, num. 2. Vel etiam ita inductum fuit in fauorem matrimonij, cui leges multum fauent, ne fiat sanguinis turbatio, neue fortè sordidæ stirpis viri splendidis natalibus subrogentur. quam & rationem communiter teneri attestatur Mantua in ea.l. trāsigere, num. 65, & Alciat. num. 20. Hoc tamen intellige ut procedat antequam pœna pro ipso adulterio imposita sit, sed post impositam pœnam, utique & in adulterio licita est transactio. Ita tenet Bar. in d.l. transigere. nu. 13. & est communis opin. ut attestatur Purpurat. in ea.l. transigere, nu. 71. Ego tamen in contingentia facti nūquam vidi reiici remissiones factas à maritis pro adulterio: quinimò dicit Papo lib. 22. ti. 9. Arresto 12, ꝙ quandocunque maritus remittat ante sententiam, mulier non punitur, & quòd ita fuit iudicatum per Parlamentum Tholosanum.

12 In aliis autem criminibus præter adulterium licet transigere, etiam si grauiora sint ipso crimine adulterij. Et ita communiter concluditur, ut dicit Pract. Caper. fol. 628 post num. 127. Hinc infertur quòd licita est transactio super raptu. * ita tenet Bar. in d.l. transigere, num. 12. quem sequuntur communiter DD. vt dicit Cur. Iun. in ea.l. transigere, num. 35. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alex. in ea l. transigere, nu. 31, & Purpur. num. 54. & seq. & alij, quos refert Don. Ant. de Padilla in d.l. transigere, num. 79, & Villalp. in repet. l. 22. cap. 17. num. 2, & c. 18. post num. 5. Et si dicas, ꝙ imò parentes prohibentur sub pœna deportationis facere pacem pro raptu filiarum, ut expresse dicit tex. in l. vnica, C. de raptu virg. Respon. quod ipse quidem pater transigendo incidit in pęnam dictæ legis, tamen remissio ualet, nec suo nomine amplius agere potest. Et ita consueuerunt Doctores communiter dicere, ut ait Salyc. in d.l. unica, nu. 31.

13 Secundò infertur, ꝙ licita etiam est transactio sup crimine incestus, & est communis opin. ut attestatur Boer. decis. 91. nu. 2. & 3.

Tertiò

ADDITIO.

* Raptu. Adde Hieron. Gabriel. cons. 172. nu. 43.

14 Tertiò infertur, ꝙ licita etiam est transactio super stupro, & est communis opi.vt attestatur Cotas.lib.2. Miscel.cap.1.num.5.Don.Ant.de Padilla in d.l.transigere,num.82.

15 Secunda regula,quæ colligitur ex tex.in d.l.transigere,est,ꝙ super criminibus, pro quibus non ingeritur pœna sanguinis,non potest fieri pax, siue transactio. Ratio autem est,ne delicta impunita remaneãt. Et ita communiter dicitur,ut attestatur Alex. in ea.l. transigere,post nu. 5.uers.quæ autem.Sed certe & cõtra hãc rationem, & multas decisiones Doctorum in hac materia multa dici possent, quæ tamen omitto, tum quia istæ disputationes parum uel nihil prosunt, tum etiam quia hodie ex generali consuetudine Italiæ Licitum est facere pacem pro quocunque crimine.Et sic ferè omnia prædicta raro, uel nunquam tractantur in practica.

16 Sed hic quæro, nunquid hæc conclusio locum habeat,non modo si agatur de criminibus publicis, sed etiam si agatur de criminib.priuatis,ut s.etiam in istis non sit licita transactio, si pœna sanguinis non ingeratur.Respondeo,Aliqui tenuerunt,ꝙ non habeat locum in criminibus priuatis,& consequenter ꝙ in illis licitum sit transigere.& dicit Alb.d. l. transigere, nu. 22,ꝙ ita tenent communiter DD.Contrariam autem sententiam, ꝙ scilicet etiam in criminibus priuatis, ubi non ingeratur pęna sanguinis,non liceat transigere,tenuit Bar.in l.transigere,nu. 14.& seq.Et hanc dicunt esse communem scribentes ibi,& in specie Purput.num.120,Don.Ant.de Padilla in ea.l.transigere, nu. 104,Bossius in tit.de furtis,post nu. 58. Militat n. etiam in illis ratio prædicta,ne scilicet,delicta impunita remaneant.

17 Pone modo,ꝙ pro crimine, pro quo de iure communi imponitur pœna mortis,puta,homicidio,ex statuto imposita sit pœna pecuniaria : nunquid eo casu poterit super tali crimine transigi, uel pacisci ? Resp. ꝙ non,& est communis opin.Doctorum,ut ait Albe. in 2.parte statutorum,q.124,Anan. in c. 1. post num. 22.uers.quid autem si pœna,de collus.detegen. Gregor.quem refert Don.Ant.de Padilla,in d.l.transigere, post nu. 66. Magis enim attenditur pœna statuti, quàm natura criminis. & ex quo recessum est à iure communi in impositione pœnæ,uidetur etiam recessum ab omnibus, quæ ueniunt ex genere pœnæ. Faciunt quæ dixi suprà quæst.32.uers.Dictum est. An autem valeat tale statutum imponens pœnam pecuniariam pro homicidio,dixi sup.hoc eodem libro,§.homicidium,uers.sed nunquid.

18 Ab hac tamen regula excipitur crimen falsi. nam quamuis pro eo de iure communi, non imponatur pęna mortis,ut dixi,supra hoc eo.li.§.Falsum,uers. Sed quæro,licitum est tamen pro eo transigere,ut est tex. in d.l.transigere.Et ratio est,quia Nullum crimen est, quod maiorem infamiam irroget,quàm crimen falsi: & ideo eius pœna, quæ est honoris iactura tam grauis, pœnæ sanguinis æquiparatur. Et hanc rationem dicunt esse communem scribentes in d. l. transigere, & in specie Roma.num.7.& Cur. Senior num. 27, & alii quos refert Don.Ant.de Padilla,ibid.post n.111.

19 Scias etiam,ꝙ in casibus, in quib. non est licitum transigere,neq; etiam licet gratuitò, pacisci. Et hæc est magis communis sentẽtia,ut attestatur Don.Ant. de Padilla d.l.transigere,num. 308, Villalp. in repet. d.l.22.c.18.num.3.

20 Vnum autem uolo ut scias in hoc proposito, ꝙ si statutum ꝓhibeat fieri pacem pro aliquo delicto, nõ poterit fieri pax neque cum principali delinquente, neq; cum eo qui mandauit ipsum delictum committi.Et ita commu. obseruatur. ut dicit Gand. in tit. de transact.& pactis,in fi.quem refert Villalp.in repet.l. 22.c. 66. nume. 9. idem enim iudicandum videtur de mandante,quod de ipso principali delinquente, circa quod tamen videnda sunt ea,quæ dixi infra,quęst. 89.in princ.& uersic.Sed quæro.

21 Visum est de quibus criminibus licitum sit transigere:videamus nunc ad quas personas spectet ius faciendæ pacis seu remissionis. Et si quidem extat ille, qui offensus est, proculdubio ad eum pertinet offensam remittere; si uerò ille mortuus est,tunc ad eius ꝓximiores spectat pacem facere,eo s.ordine, ut qui ꝑfertur in accusatione, pariter præferatur in remissione facienda. Quis autem præferatur in accusatione, dixi s.q.15.uersi.Successiuè quæro.

22 Quæro, nunquid pater possit facere remissionem pro iniuria facta filio.Resp.ꝙ sic.ita tenet Bar.in l.sed si vnius,§.filiofam.num.2.ff.de iniu. & est communis conclusio,ut dicit Boer.decis.120.nu.1. & seq. quem refert Menchiaca controuers.illust.c.15. num.8,Villalpan.super l.22.c.26.nu.1.in fi. Placa lib. 1.delictorum,c.6.post nu.21,Arius in l.1.C.de bon. mater.fol. 586. nam ex iniuria facta filio magis videtur offendi pater,quàm filius, & hoc etiam inuito filio. Et ita in facti contingentia iudicauit curia Tholos. teste Aufrer.decis.261.Hanc tamen cõclusionem aliqui limitant,vt non procedat,quando iniuria facta esset à cõiuncta persona,ut scilicet illam non possit pater inuito filio remittere. Et hanc dicit esse communem limitationem Arius in loco præalleg.fol. 587, licet illam non sequatur.Et re uera quidquid sit de iure, Senatus non seruat hanc conclusionem, sed indistinctè vult, ꝙ in remissione iniuriæ interueniat consensus vtriusque,scilicet filij, qui iniuriam accepit, & eius patris. Bene uerum est ꝙ quando non interueniunt cædes, neq; vulnera, solet approbari remissio facta à patre sine filio, qui est offensus, & ita vidi seruari in gratia cuiusdam Bapt.Righetti 5.August.1551.P.N.Hæc autem omnia intellige, ut procedant in filio, qui sit in patris potestate constitutus: sed si esset emancipatus, sufficit ab eo remissionem habere, etiam sine patris interuentu.Et ita conclusum fuit per Senatum in approbatione gratiæ cuiusdam Francischini Bassi 6, Octob.1557.P.N.

23 Pręterea quęro, nunquid pręlatus possit remittere iniuriam factam ecclesię.Resp. ꝙ non,& ita tenet gl. in c.1. in verb. Punire, de pęn.in 6. & est communis opi.ut dicit Boer.decis.120. nu. 5, prout illum refert Placa in loco pręallegato, nu.21.Hoc tamen intellige, ut s. non possit Episcopus solus illam remittere, sed bene potest cum consensu capituli. & ita tenuit gl.in c.cõtingit,in gl. 1. de sent. excom.Et hanc esse communem opi.attestatur Fel.in eo.c.contingit, nu. 8,ꝓut illũ refert Follet.in pract.cri.canõ.fo. 52.n.58.

24 Sed quid dicendum in blasphemia,* per quam diuina Maiestas offenditur ? ad quem spectabit face remissio-

ADDITIO.

* Blasphemia. Adde ꝙ blasphemiæ pęna de iure diuino est pœna mortis : De iure tamen canonico blasphemans cogitur ad publicam pęnitentiam ante fores ecclesiæ faciendam,ut in c.2.de maledic.

missionem? Resp. Doctores videntur concludere, quod spectet ad Episcopum: sed quidquid sit de iure, apud nos seruatur, quod non requiratur remissio. Cum enim solus Deus sit offensus, ipse pœnitenti semper remittit. Et ita rescripsit Senatus iudici maleficiorum Papiæ 10. Maij 1551. P.N. Idem etiam seruat Senatus in casibus, in quibus solus princeps offenditur, prout in sfrosatione bladorum. Cùm enim princeps ipse indulgeat, non est alterius remissio requirenda. Idemq; in iis, qui deferunt sal in dominio. Bene uerum est, quod si princeps alicui locasset vectigal salis, eo casu requireretur remissio conductorum ipsius vectigalis, de quorum interesse principaliter agi videtur. & ita in facti contingentia conclusum fuit in Senatu, in gratia cuiusdam Petrini Banchi sfrosatoris salis, vltimo Septembris 1557. P.N.

25 Vlterius quæro, Pone quòd fuit interfectus monachus qui reliquit filium, quem ante monachatum legitimè susceperat: nunquid spectabit ius faciendæ remissionis Abbati monasterij, an autem filio ipsius monachi? Resp. In hoc fuerunt variæ Doctorum sententiæ. nam aliqui tenuerunt quod filius præferatur monasterio: & ita consuluit Feder. de Senis consil. 174. Et hanc opi. dicit esse magis communem Boer. decis. 121. præsertim, nu. 9, quem refert Placa in d. c. 6. nu. 18, & ca. 42. num. 16, & Carauita super 275 ritu magnæ curiæ, circa fi. Aliqui verò tenuerunt contrarium, s. quòd remissio spectet ad monasterium: & non ad filium. Et hanc dicit esse magis communem Alciat. in l. 4. §. Cato, num. 175. ff. de uerb. obl. quem refert Don Ant. de Padilla in d. l. transigere, num. 38. C. de transact. Ego verò in hac Doct. uarietate aliquando sic dicebam, quod Aut apparet iniuriam factam fuisse monacho intuitu ecclesiæ, uel monasterij: & debet præferri monasterium: Aut apparet, quod facta fuit intuitu personæ ipsius monachi: & filius est præferendus: Aut sumus in dubio: & tunc ad vtrunq; spectat. Tutius est tamen (si potes) ut semper habeas remissionem ab vtroque, & cessabit omnis difficultas. nam ut reperio in facti contingentia iudicatum fuisse per parlamentum Burdegalense, vterq; & filius, & abbas admittuntur ad accusandum pro suo interesse: meritò ab vtroque debet haberi remissio. Et de illo arresto mentionem facit Papo lib. 24. tit. 2. arresto 4. Scias tamen, quod si ille, qui est offensus, non esset professus religionem, eo casu nō spectaret ad monasterium facere pacem pro iniuria ei illata. Et ita fuit declaratum per Senatum in approbatione gratiæ cuiusdam nobilis, qui vulnerauerat coquum monasterij Carmelitarum, quæ fuit admissa cum remissione ipsius tantum, & dictum non requiri consensum prioris, nec monasterij, comperto quod non erat professus, 12. Maij 1558. P.N.

26 Scias autem in hoc proposito, in quo incidit mentio de filiis monachorum, quod Senatus non admittit remissiones factas à filiis spuriis. & ita declarauit in causa cuiusdam Margaritæ Balassi de Creula, 9. Decemb. 1559 P.N. Et licet quibusdam, videretur quòd eo casu de iure fuissent admittendi, ex quo agebatur de homicidio commisso in personam eorum matris; cuius respectu habentur pro filiis, & eis competit ius accusandi, iuxta ea quæ dixi supra q. 14. uersi. Quæro an filij, & supra lib. 2. §. Filius: Nihilominus cùm (ni fallor) essent suscepti ex coitu damnato, & à lege punibili, nō fuit eorum remissio per senatum admissa. Sed circunscripta obseruantia Senatus, fortè contrarium esset de iure dicendum, s. quod imò filij naturales, & spurij * possint pacem facere pro offensis factis eorum matribus & etiam patribus quando sunt certi. Et ita videntur concludere communiter Doctores, ut attestatur Petr. Bellus de re milita. fol. 139. nu. 64.

27 Quærto, an * tutor possit facere pacem nomine pupilli pro offensa facta defuncto, uel etiam ipsi pupillo. Resp. Si pupillus sit maior infante, & in ipsa pace interueniat, nulla est difficultas. Nā certum est quod pupillus maior infante potest cum auctoritate tutoris pacem facere. Et in hoc omnes concordant, ut dicit Nellus de bannitis in 3. par. secundi temporis, qu. 32, Bru. in lib. de constit. in uerbo, Pax. uers. Item quæris. Si uerò est infans, pariter vf expeditum, quod neque ipse solus, neque cum tutore pōt pacem facere. Et ita cōiter concluditur, ut dicit Carauita super 275. ritu magnæ curiæ, num. 19. Et dicit Crott. in 1. repet. §. Cato, nu. 167, quod in hoc omnes cōcordant. Idem dicit Brū. in loco præalleg. Et hoc idem ante eos dixit Nellus in d. q. 32. Punctus est, an solus tutor pro eo pacem facere possit. Et in hoc aliqui dixerunt, quod quando delictum non est clarum, neq; notorium, puta quia non sit certus homicida, potest tutor facere pacem pro pupillo. Si verò certus est homicida, & clarum delictum, eo casu non potest. & fuit opi. Guid. de Suzar. quam dicit esse communem Brunus in loco præalle. Sed certè hæc opi. communiter non tenetur, ut dicit Io. de Amicis, cons. 88. post nu 4. Alij itaq; dixerunt, quod aut remissio est dānosa pupillo, puta, quia fit in dedecus ipsius pupilli, uel familiæ suæ, & nō ualet. Aut uerò remissio est utilis pupillo, puta quia fortè eius aduersarius est potens: & tunc ualet. Et hanc dicit esse communem opin. Nellus in d. q. 32, Alex. in l. pactum curatoris, nu. 7. C. de pact. ꝓut illum refert Villalpand. super l. 22. c. 29. nu. 5, & Placa lib. 1. delictorum, c. 45. nu. 6. & seq. Cur. Iun. in ead. l. pactum curatoris, nu. 17, Crotus in 1. repet. §. Cato. nu. 69. Et dicit Carauita in loco prælleg. post nu. 19, quod ita communiter concluditur. Et ita in facti contingentia consuluit Abb. cons. 108. lib. 2. vbi etiam nu. 3 attestatur cōmunem opi. esse, quod in huiusmodi pace per pupillum facienda non requiritur iudicis decretum. Et illum refert Don Ant. de Padilla in d. l. transigere, nu. 64. In hoc Ducatu indistinctè admittitur pax facta à tutore pro pupillo, absq; alia causæ cognitione, ut ēt attestatur Bos. in tit. de pace, nume. 14. Bene quod si pupillus est maior infante, requiritur quod & ipse in contractu pacis interueniat. & hoc sæpe declarauit senatus, & in specie 2. Septemb. 1557. in cā cuiusdam Io. Mariæ Marzolarij P.N. Hæc tamen quæ de tutore dicta sunt, intellige ut ꝓcedāt in tutore generali, qui fideiubeat, &

ADDITIONES.

* Spurij. Filij tamen incestuosi, & alij nati ex damnato coitu non possunt pacem facere pro offensis factis eorum parentibus. Quinimò possunt parentes in ius vocare sine uenia, ut est glo. communiter approbata, de qua per Soc. in l. an ius uocari. §. prætor ait. num. 5. ff. de in ius uocand.

* Tutor. Adde quod pacem simpliciter tutor, uel pupillus tutoris accedente authoritate facere potest, secundum magis communem opi. tamen pax facta sub obligatione ad pœnam, non ualet. Bal. in l. pactum curatoris. num. 3. & ibi alij Doct. C. de pact. Et est ratio, quia obligatio ad pęnam reputatur damnum ipsi pupillo. Iacob. Nouell. in tract. arm. in ult. par. uers. 68. pax facta per tutorem.

& inuentarium conficiat,& cætera faciat,quę de iure requiruntur,nõ autem in tutore speciali.Et licet aliàs remissiones factæ per tutores speciales fuerint quandoque in Senatu habitæ pro legitimis, prout reperio in approbatione gratiæ cuiusdam Dominici Ferrarij seruatum fuisse 12.Iunij 1548,nouissime tamen die 8. April. 1559. P. N. conclusum fuit in causa cuiusdam Darij Carenzoni,quòd non erant admittendæ huiusmodi remissiones factæ à tutoribus specialib. & ita postea(ni fallor)semper fuit obseruatum.

28 Sed an procurator habens ab offenso mandatum cum libera, & generali administratione, poterit pacem facere cum offendente? Respond.quòd non, sed requiritur, quòd habebat speciale mandatum. ita tenuit Specula.in rub.de treuga,& pace,nu.4. & ita seruatur,vt attestatur Nellus de bannitis, in tertia parte secundi temporis, quæst. 37, quem refert Villalpand. in repe.l.22.c.67.nu. 1. Nam in mandato cum libera, nunquam veniunt ea, quæ verisimiliter constituens non concessisset,qualis est remissio debiti liquidi,quę donationi æquiparatur.

29 Quæro,Pone, quòd aliquis fuit lethaliter vulneratus,& ad instantiam amicorum,vel aliter, fecit pacē cum ipso vulnerante, deinde mortuus est: nunquid hæc pax proderit delinquēti?Resp. Aut statutū simpliciter loquitur,puta,quòd habens pacem mitius puniatur: & tunc loquendo de iure, potest quis habere pacem ab ipsomet vulnerato de eius morte, vbi sequatur, & talis remissio ei proderit secundum Bar. in l. damni.§.Sabini,nu.1.in fin.de damno infecto, quamuis illum in contrarium referat Bos. in tit. de pace, nu.13,vbi etiam refert Roman.in §.Cato, attestantē, quòd opin.Bart.est communis, qui tamen in lib. meo hoc non dicit. Sed certe quicquid sit de iure communi,consuetudo hoc non approbat,vt attestatur Alcia. cons.477. nu. 5. & ita quotidie videmus in senatu obseruari,quòd scilicet tales remissiones habitæ ab occisis non attenduntur vt etiam attestatur Boss. in loco præalleg. Et id expresse declarauit senatus in causa cuiusdam Baptistæ Ildæ opilionis, 25. Febr. 1545. P. N.& idem rescripsit prætori Papiæ 3. Iulij 1559.P.N. Aut vero statutum requirit, ꝙ pax habeatur ab hærede:& tunc proculdubio non prodest pax habita à defuncto,& ita tenet Bar.in d.§.Sabini.nu.2.Et dicit Roma.in d.§ Sabini,nu.2.in fi.quòd hanc opi.Bart.sequūtur cõmuniter Doct.quē refert Ang.ad Ange. de malef.in verbo,Comparent dicti,& produxerunt instrumentum pacis,num.6.in fi.& Crottus in repet. §. Cato,nu.161.Et hæc opin.proculdubio est tenenda,pręsertim stante consuetudine,de qua statim dicam.

30 Vnum tamen scias in hoc proposito, quòd etiam de iure loquendo, si quis aliquem vulnerauit, & ille ei pacem fecerit de illis vulneribus, si deinde mors sequatur, talis pax facta pro vulneribus, non prodest in causa mortis. & hæc est communis opin. vt attestatur Gand.in tit.de malef.nu. 15, quem refert Don. Anto.de Padilla in l.transigere,nu.28. C. de transact. Villalpand.super l.22.c.56.nu.4.

31 Contingit etiam aliquando, ꝙ maritus interficit vxorem, quæro nunquid proderit illi pax habita à filijs communibus ipsius vxoricidæ, & vxoris occisæ? Respond.Bos.in tit.dę pace, num. 21, refert quòd hic casus de facto contigerat, & quòd senatus reddebat se valde difficilem in approbatione huiusmodi pacis. Quinimo ego reperio,quòd in facti cõtingentia senatus expresse reiecit gratiam, quam obtinuerat quidā Georgius Barata vxoricida à filijs communibus, eorumque tutoribus specialibus, nisi haberet pacē à fratribus,& attinentibus ipsius vxoris occisæ, 5. Decēb. 1547.P.N.Reperio tamen,quòd ecõuerso fuit approbata gratia cuiusdam Dominæ de Gabianis, quæ maritum in rixa interfecerat,habita remissione tantūmodo à filijs,18. Iun. 1555. A. C. forte quia non militat ratio metus reuerentialis in matre prout in patre.

32 Quæro nunc,Pone quòd offensus reliquit filiū, qui non vult esse hæres patris: nunquid si iste filius faciat pacem,valebit?Respond.quòd sic. ita dicit Bar.in l.si filius qui patri, num. 8. ff. de vulgar. & est communis opin.vt attestatur Ias.in d.l.si filius qui patri,num.21, quē refert Villalpand.super l.22.c.41.post nu.7,Boer. decis.521.nu.4. in fi.quem refert Don. Ant.de Padilla in d.l.transigere,nu.62.C.de transact. Crottus in 1. repet.§.Cato.nu.150,Hippol.Rimi. in l. qui se patris, nu.82.C.vnde lib.Nam reuera ius faciendi pacem nõ est hæreditarium,vt dicit Bart.in d.§. Sabini, nu.2.in fi.& cõmuniter tenetur teste Ruino in repet. §. Cato, post nu. 502.In hoc Ducatu plerunque fuit seruatum contrariū, vt scilicet non admitteretur remissio habita ab hærede sanguinis, nisi etiam habita esset pax ab hærede bonorū.Ego vero dicebam, ꝙ vbi appareret de alio hærede bonorum, vtiq; bonum esset quòd ēt ab eo pax haberetur:sed vbi non appareret, satis esse deberet remissio habita ab hętede sanguinis.Et ita de ann.1561.27.Septē.P.N.fuit conclusum quòd probaretur gratia cuiusdam Iosephi Farinæ,qui habebat pacem ab hærede sanguinis, qui non dicebat se hæredē bonorum:Fuit tamen apposita conditio, ꝙ si aliquando appareret hæres bonorum, teneretur Farina ab eo legitimam remissionē termino duorū mensium obtinere:aliàs gratia esset nulla,&c.

33 Sed hic incidēter quæro,nunquid si filius faciat pacem pro offensa illata patri suo defuncto, videatur ex hoc adire eius hæreditatem. Respon. Aliqui dicunt, quòd si pro ipsa pace aliquid recipiat,videtur se facere hæredem: sed certe communis opin. est in contrarium, vt attestatur Nellus de bannitis 3.parte secundi temporis,q.36.quem refert Don.Ant.de Padilla in d. l.transigere.nu.63,Brunus in lib.suo de constit. &c.in verbo,Pax,vers.Item quęritur an ex tali.Ex quo enim iure sanguinis potest filius pacem facere,etiam si non sit hæres bonorū, debet eadem ratione pro ipsa pace aliquid posse recipere, absque eo ꝙ ex eo censeatur se facere hæredem. Nihilominus ad euitandas disputationes quotidie hæredes sanguinis impetrant dispēsationes à senatu, vt possint facere remissiones citra ius & nomen hæredis: & senatus illas concedit.

34 Frequenter solet dubitari, nūquid si offensus decesserit relictis pluribus hæredibus, sit habenda pax ab omnib.hæredib.an aūt sufficiat illā habere ab aliqua, vel saltem à maiori parte hæredum.Et in hoc quidem articulo variæ sunt opi.inter Doctores, Nam Oldrad. tenuit,ꝙ sufficiat illam habere ab vno eorum:sed hac opin.communiter non tenetur, vt dicit Alcia. in d.§. Cato,nu.168. & illam dicit esse cõmuniter damnatā, Crot.in 2.repet.§.Cato, post nu.81. Bart. aūt in eod. §.Cato,nu.33.tenet quòd sufficiat illā habere à maiore parte hæredum,& dicit Boer.decis.121. post num. 3, quòd opinionem Bartoli sequuntur communiter Doctores, & illum refert Viuius in lib. communium opinionum, versic. statutum disponens quòd bannitus non possit.Idem dicit Boss. in tit. de pace, nume. 21.Dicit etiam Aretinus in l. pro hærede, §. fin. post

nu. 1. ff. de acqui. hæred. quod communiter tenemus sententiam Bart. in d. §. Cato, quem refert Vitigilla in d. §. Cato, nu. 175. & Bologni. in eod. §. Cato, num. 199. & Alcia. conf. 477. nu. 2. Hanc etiam opin. dicit esse cõmunem, Crottus in 1. reper. d. §. Cato, nu. 151. vbi enumerat auctoritatea, & in 2. reper. nu. 82. Iacob. Villalpand. in repet. l. 22. c. 52. nu. 9. Placa lib. 1. delictorũ, c. 46. nu. 7. Ioan. de Amicis, conf. 88. nu. 6. dicés, quòd hæc opin. tanquam magis communis & æquior tenenda est in iudicando. Multi autem tenuerunt cõtrariũ, scilicet quòd imò habenda sit pax de necessitate ab omnibus hæredibus. Et dicit Felin. in c. cum õmnes, nu. 27. de const. quòd cõtra Barto. in hoc cõiter tenetur: quẽ refert Ias. in d. §. Cato, nu. 57, & Alciat. in eod. §. Cato, post nu. 172, & Socin. Iun. in eod. §. Cato, nu. 273. Ita etiam cõiter teneri attestatur Ioan. Arno. dialogo 14. fuit interfectus. Hanc ẽt dicit esse cõmunem opi. Ripa in d. §. Cato, nu. 103, quẽ refert Per. Bellus de re militari, fol. 137. nu. 54, Alciat. in l. in vsu, ff. de verb. sign. vbi dicit quòd hoc frequentiùs receptũ videtur, Didac. lib. 1. resolutionũ, c. 13. post nu. 8. vers. Quarto hinc, vbi ait quòd ita aduersus Bart. frequentiore calculo receptũ est, Menchiaca controuers. vsu frequentiũ, ca. 30. nu. 39. Et hæc opi. mihi semper magis placuit. nisi enim omnes remittãt, nõ videtur sublatus rancor, & odiũ inter offendentem, & hæredes offensi: quod videtur statuentes principaliter cõsiderasse. Præterea cũ quilibet hæredum pro sua portione repræsentet personã defuncti, vtiq; ad hoc vt dicatur plena remissio, debent omnes in ea interuenire. Et ita in hoc Ducatu seruatur. Hæc aũt conclusio multo magis procederet, vbi statutũ requireret, ꝙ pax haberetur concorditer, siue vnanimiter ab hæredib. nam eo casu proculdubio requireretur, quòd omnes consentirent nemine discrepante. Et ita communiter concluditur, vt dicit Claud. in d. §. Cato, nu. 43.

35 Sed quid si inter hæredes relictos à defuncto reperiatur vna fœmina, nunquid etiam ab illa erit habenda pax? Resp. Ang. in d. §. Cato, post nu. 18. videtur renuisse ꝙ nõ; quia (vt ipse ait) fœmina nõ potest leuare faydam, id est inimicitiam, & sic manualiter prosequi vindictam: ergo neq; debet posse pacem facere: Sed contrarium cõiter tenetur, vt attestatur Ripa in eod. §. Cato, nu. 105, Per. Bellus de re mili. fol. 138. nu. 58. nam mulieri permittitur accusare vbi suam vel suorũ iniuriam prosequitur, vt dixi supra. q. 14. vers. præterea dixi: merito poterit etiam pacem facere. & ita apud nos indistincte obseruatur: & senatus expresse reiecit gratiam cuiusdam Galeazij Docij, ex eo quòd non habebat remissionem à filiabus defuncti. 18. Ianu. 1547. P. N. Bene verum est, quòd si filiæ essent exclusæ à successione per statutum, quia dotatæ, vel huiusmodi, nõ requiritur earum remissio. Et ita dictum fuit in approbatione gratiæ cuiusdã Bernardini Caprioli, 24. Febr. 1557. P. N. & in gratia cuiusdã Io. Cauagnæ, 28. Febr. 1556. P. N. Pariter etiam si filia fœmina non fuisset instituta hæres, sed tantũmodo relictũ ei legatũ, & habita esset pax ab hæredib. testamentarijs, qui ẽt essent hæredes sanguinis, Senatus censuit in casu cuiusdam Bernardini Purei illam sufficere, 10. Ian. 1559.

36 Sed quid si nullus adsit hæres, à quo pax haberi possit? Resp. Solet hoc casu Senatus approbare literas gratiæ, apposita cõditione, vt si aliquis hæres apparuerit, teneatur ille, cui cõceditur gratia, infra aliquẽ terminũ, puta, vnius mensis, habere pacẽ ab ipso: aliàs &c. ita etiã fecit obseruari Senatus tempore decreti gratiosi conditi anno 1554. in causa cuiusdam Michaelis Mantuani, 21. Nouemb. 1554. A. C. licet deinde conclusum fuerit per Senatum 4. August. 1559. P. N. ꝙ illi, qui propter defectum hæredum admittuntur ad gratiam sine remissione partis debeant impetrare gratiam particularem, & non admittantur amplius ad beneficiũ decreti gratiosi. & est (iudicio meo) longe tutius. nam tempore decreti gratiosi declarationes fiũt per iudices inferiores, qui non ad omnia diligenter aduertunt, prout facit Senatus, coram quo præsentantur gratiæ particulares. Pariter etiam si offensus sit forensis, & absens, ita ꝙ ignoretur vbi sit, solet approbari gratia cũ conditione, ꝙ si comparuerit in dominio, teneatur offendens in termini duorum mensium habere ab eo pacem: aliàs &c. Et ita tempore eiusdem decreti gratiosi seruauit Senatus in causa cuiusdam Annibalis Bolletti, 3. Decemb. 1554.

37 Dictũ est ad quas personas pertineat ius faciendæ pacis. Quæro nõc, nunquid pax possit fieri absenti, ita vt eius effectu valeat. Respon. ꝙ nõ, nisi in ipsa pace interueniat aliquis, qui pro ipso absente recipiat. Ita tenet Bal. in l. 2. nu. 4. C. de liber. & eorũ liberis. & ita se habet magis cõis opi. vt dicit Alex. conf. 131. nu. 9. li. 4, Aret. in d. §. Cato, in vlti. verbis, quãuis illũ referat contrariũ attestari Villalob. in sua collecta communium opin. in litera P. verb. pax prodest. Et hæc opin. iudicio meo est æquior, & etiam verior. Cæterum in in practica seruatur, quòd huiusmodi remissiones fiũt notario stipulanti nomine omnium, quorum interest. Et sic cessat omnis difficultas. valet enim pax ita contracta, & prodest cuicunque eius beneficio vti volenti, perinde ac si esset in ipso contractu specialiter nominatus. Et ita declarauit Senatus in causa Lucij Maynardi 19. Decemb. 1560. Hæc tamen intellige vt procedant in pace, seu remissione solenni, quæ fit ad effectum, vt profit etiam in foro iudiciali, nõ autem de ea, quæ fit in foro pœnitentiali. nam illa secundum omnes potest fieri sacerdoti, vel etiam alteri cuilibet tertio, etiam si nemo sit, qui pro absente recipiat.

38 Quæro modo, si facta sit simpliciter pax pro iniuria, vulnere, vel morte, nũquid cẽsebitur ẽt facta remissio interesse pecuniarij respectu dãnorũ & expensarũ? Resp. ꝙ nõ. ita tenet gl. in §. fin. in verbo, Nõ reuocauerunt: Insti. de iniur. quã ita intelligũt, & sequũtur cõiter Scribentes, vt dicit Ioan. de Amicis, conf. 88. nu. 14. Hanc ẽt dicit esse cõem opi. Didac. lib. 2. resolutionum, c. 10. post nu. 6. vers. Quarto eodem, Villalpand. super l. 22. c. 57. nu. 4, Placa lib. 1. delictorũ, c. 6. nu. 40. In dubio enim censetur propter æternam salutem solũ rancorem animi remisisse, nõ autem damna quorum refectionẽ licite petere, & consequi potest.

39 Sed in proposito quæro, quid si facta sit remissio iniuriæ, siue offensæ in foro cõscientiæ, nũquid propterea cẽsebitur sublatũ ius accusandi? Resp. ꝙ nõ: & est cõis opi. vt dicit Alex. in l. si tibi decẽ. §. quædã, nu. 1. ff. de pact. quẽ refert Dida. lib. 2. resolut. c. 10. post nu. 6. vers. Tertio, vt constat, & pract. Cõradi, fol. 41. nu. 32, Aug. ad Ang. de malef. in verbo, comparẽt, & pro duxerũt instrumẽtũ pacis, nu. 28, quẽ refert Pract. Cõradi, fo. 41. nu. 33, Ias. in d. §. quædam, nu. 2. & seq., Igneus in l. Diuus, nu. 25. & seq. ff. ad Sylle. Pet. Bellus de re mil. fol. 148. nu. 127, Placa in d. c. 6. post nu. 46. Et est ratio, quia (vt dixi) nõ tenetur quis ex præcepto Euangelico remittere nisi rancorem & odium.

40 Adde, ꝙ etiam, si quis ostendat, vel probet se restituisse rem ablatam, vel satisfecisse pro damnis, vel soluis-

vel soluisse pœnam pecuniariam, in qua fuerat condemnatus versus partem, non propterea talis restitutio, solutio, vel satisfactio prodest volenti impetrare gratiam sine partis remissione, pro pœna corporali, vel exilio, in quo est condénatus, sed opus est præcise remissione partis. Et ita decisum fuit per Senatum in facti cõtingentia in quodam Nicolao Forbecano, qui fuerat pro homicidio condemnatus ad triremes per triennium, & in scutis 50. versus partem. nam cum in approbatione gratiæ triremium produxisset instrumentum solutionis scutorum 50. factæ patri ipsius interfecti, fuit reiecta gratia, & opus fuit illi habere ab eo plenam pacem, & remissionem: qua habita, fuit deinde gratia approbata 10. Decemb. 1560. A.C. Quod nota: quia multi falluntur, credentes contrarium.

Et aduerte, quia non modo ipse principalis homicida non admittitur ad gratiam sine remissione partis, sed neque etiam ille, qui pro simplici auxilio ad homicidium, sit condemnatus in pœnam pecuniariã, si velit ab ipsa pœna gratiam reportare, prout sæpe fit tempore, quo publicantur decreta gratiosa. Et ita rescripsit Senatus iudici maleficiorum Papiæ 10. Maij 1559. P. N.

Scias etiam, quòd Senatus nõ solet admittere probationem pacis, nisi per publicum instrumentum. & vidi plerunque repulsam dari ijs, qui volebant illam probare per testes, vel per fides subscriptas, etiam à personis fide dignis. Si tamen Senator & fiscalis attestarentur pacem coram se factam, & delictum non esset valde graue, forte admitteretur, prout in facti contingentia admissa fuit gratia cuiusdã Ioan. Angeli Cardani, qui insolenter se gesserat cum quodã Doctore, qui iniuriam verbo remiserat me præsente, & vno ex fiscalib. nam nobis id attestantib. fuit gratia approbata. 3. Octob. 1559. P.N.

41 Pro complemento huius materiæ quæro, nunquid iudex, seu officialis regens prouinciam possit cogere offensum, vt iniuriam remittat, & pacem faciat cũ offendente. Respond. quòd nõ: ita tenent Bal. in l. 1. §. quies, nu. 2. ff. de offic. præfect. vrbis, & est communis opin. vt attestatur Marsil. consi. 98. num. 6. Æquitatis enim ratio non patitur, vt quis cogatur inuitus offensam remittere præterquam in foro pœnitentiali. Debet ergo iudex suadere, non cogere subditos, vt pacem faciant. Vide quæ dixi supra lib. 2. §. Iudex.

QVÆSTIO LIX.

1 *Vbi reus exhibet gratiam sibi à principe concessam, non est vlterius molestandus.*

2 *Princeps supremus potest pœnas delictorum remittere, tam corporales, quàm pecuniarias, etiam post sententias in iudicatum transactas.*

3 *Potest etiam pro bono pacis remittere iniurias, & damna singularium personarum, absque earum consensu.*

4 *Regulariter princeps non concedit gratiam delictorum, nisi præuia partis remissione.*

5 *Ille, cui princeps dicit, Facio tibi gratiam pro delicto, an recuperet bona.*

6 *Et an recuperet etiam bona alienata.*

7 *Et an recuperet etiam fructus.*

8 *Et an hereditatem alteri delatam.*

9 *In impetratione gratiæ exprimenda sunt ea omnia quæ principem ab ipsius gratiæ concessione retrahere potuissent.*

10 *Gratiæ à principe cõcessæ debent à Senatu approbari.*

11 *Decreta gratiosa an trahãtur ad delicta futura.*

12 *Et an ad delicta commissa sub spe decreti.*

13 *Et an comprehendant condemnatos pro crimine falsi.*

14 *Et an prosint carceratis.*

1 Alia est defensio, cum reus proponit delictum sibi à principe remissum fuisse. Sciendum est enim quòd potest supremus princeps pœnas delictorum delinquẽtib. remittere & indulgere, vt dicit gl. in l. 2. in verbo, Concedi. C. de in ius vocando, quæ est communiter ab omnib. approbata, vt dicit Paris. cons. 1. nu. 1. lib. 4.

2 Et hæc quidem conclusio generaliter intelligenda est, vt scilicet possit princeps omnes pœnas remittere tam corporales quàm pecuniarias, etiam per sententiam & condemnationem inflictas, etiam si talis sententia in rem iudicatam transiuerit: & ita firmant omnes indifferenter, vt dicit Paris. in d. consi. 1. num. 59. Et dixi ꝙ potest princeps, quia ad ipsum solum spectat, gratias facere delictorum, licet de facto vel de consuetudine barones seruent contrarium, vt dicit Iacob. de Beluis. in pract. crim. in tit. de sentent. crim. num. 10. in fin. Bald. in l. seruos, C. ad leg. Iul. de vi. pub. quem refert Boss. in tit. de remed. ex sola clemen. nu. 51. In hoc tamen Ducatu Barones vel feudatarij non possunt gratias delictorum concedere, nisi id eis specialiter concessum fuerit in eorum inuestitura, prout aliquib. criminib. exceptis, concessum fuit Ducib. Farnesiis, quando fuit eis infeudata ciuitas Nouariæ, per Carolum V. Cæs.

3 Adde, quòd pro bono pacis potest etiam princeps remittere iniurias, & damna singularium personarũ: nec eorũ consensus requiritur: & est conclusio communis, à qua nullus discrepat, vt dicit Dec. consi. 520. num. 5. quem refert Pet. Bellus de re mil. folio 130. nu. 30, Menchiaca cõtrouers. illust. ca. 4. nu. 11. Quod intellige vt procedat, si id specialiter, & expresse dictum sit. † Cæterum in dubio non censetur princeps

4 velle iuri priuatorũ præiudicare, prout in facti contingẽtia consuluit Ruin. cons. 60. lib. 5. Quinimo in hoc Ducatu nõ solet cõcedi gratia, nisi ijs, qui habent remissionem à parte offensa secundum communem obseruantiam, & consuetudinem huius prouinciæ, vt et attestatur Boss. in ti. de pace, in primis verbis, & in ti. de remed. ex sola clem. nu. 24, vbi subdit, hoc locum habere non modo in offensionib. factis in personam, vt est homicidiũ, vulnus, & similia, sed etiam in offensionib. factis in reb. vt est furtum, robaria, & huiusmodi. Et quòd hæc practica semper fuit obseruata in hoc Ducatu: neque admitteretur per senatum talis gratia, dato quòd princeps in ipsa expresse reseruaret ius ipsius partis offensæ, prout etiam obseruari in regno Neap. attestatur Gram. super const. Regni, fol. 153. de concordia partis, post nume. 4. vbi dicit fuisse per consi. Neap. reuocatam quandam compositionem factam per quendam D. Moysem parte non concordata: & ꝙ non fuit mirum, quòd ille D. Moyses in hoc errauerit, quia (vt ipse dicit) erat senex centũ annorũ. Reperio tamen, quòd hæc regula quandoq; etiã fuit alterata, nam semel fuit approbata per senatum

gratia concessa capit. Nicolao Sicio pro quatuor homicidijs non habita temissione partis, & postea de anno 1556. 4. Februar. fuit etiam approbata gratia alterius Ioan. Antonij Louatelli, qui in eiusdem homicidijs interuenerat, nulla pariter habita partis remissione. Verum est quòd tales gratiæ fuerant concessæ ab ipsomet Imperatore ex certa scientia, & forte aderat etiā secūda iussio, & homicidia (ni fallor) fuerant patrata in exteros. Reperio etiam, quòd cū quidam medicus fuisset priuatus dignitate doctoratus, & præterea iussus exulare à Ducatu arbitrio Principis, eo quia fuisset oblocutus de Barone Sysnech, fuit deinde receptus in gratiā ipso barone mortuo absq; remissione ipsius, neq; hæredum, & gratia per senatum approbata, 18. Octo. 1558. P. N. Et potuit forte Princeps & senatus facilius ad id moueri, ex eo quòd ipsius hæredes in partib. valde remotis habitarent, & delictum non esset atrox: Cæterum ego semper vidi seruari pro lege, quòd gratiæ concessæ sine partis remissione non approbantur per senatum, prout etiam seruari in Regno Neap. attestatur Gramm. voto 35. nu. 8. in fin. subdens, quòd princeps aliter faciens, mortaliter peccaret; & refert ibi fuisse vltimo supplicio affectum quendam, qui se composuerat pro quibusdam homicidijs, pro quibus non habebat partium remissiones. Et contra eum, qui obtinuerat gratiam non habita remissione partis, consuluit idem Grammat. consil. crim. 34. Reperio autem, quòd senatus aliquando eos, qui se constituerant pro approbatione literarum gratiæ, & exhibebant remissiones minus legitimas, fecit è carcerib: dimitti, vt seruatum fuit in quodam Christophoro Pilono 17. Maij 1542. P.N. Aliquando etiam vidi de eis sumi vltimum suppliciū, prout factum fuit de Antonio Lossa 3. Ianuarij 1558. A.C. Sed in casu Lossæ fuerat etiam probatum, quòd pax fuerat ab hæredibus occisi extorta per vim, & metū, & erat etiam malæ vocis, & famæ.

Sunt tamen aliqui casus, in quibus non requiritur remissio partis, quos declarauit senatus tempore, quo ego iussu illustrissimi Ducis Suessę tunc Regij locū tenentis in hoc Ducatu compilaui decretum gratiosum conditum ob pacem initam inter Serenissimum Regem nostrum, & Christianissimum Regem Francorum, qui sunt hi, qui sequuntur: Simplex insultus, de quo etiam extant literæ vltimo Maij 1559. P. N. in causa Antonij Mariæ Mirabilij; prima euaginatio, & prouocatio, & delatio armorum prohibitorum, nisi vulnus interuenerit, aut percussio animo deliberato illata: & de his etiam extant literæ 30. Martij 1545. P. N. Et hoc dato etiam, quòd cum prima euaginatione interuenisset ictus, modo non esset secutum vulnus. Et ita declarauit senatus in causa Baptistæ Negroli, 1. Decem. 1554. A.C. Sed hæc omnia intellige vt procedant, quando non interuenit animus deliberatus: nam vbicunq; animus deliberatus interuenit, semper est necessaria partis remissio, licet nihil mali secutū fuerit. Et ita rescripsit senatus prætori Domus Ossulæ 19. Iulij. 1559. P.N. Subdens, quòd illi, qui mandant homicidia patrari, quamuis patrata non fuerint, & illi, qui sclopum cum animi deliberatione deposuerant, licet non vulnerassent, non erant sine partis remissione ad gratiā generalē admittendi. Et hęc omnia Nota, quia quotidie cōtingunt in practica. Si tamē quis dederit alapā alicui, requiritur remissio. Et ita declarauit Senatus in casu Nicolai Gallerati 17. Nouemb. 1554.

Scias autem, quòd huiusmodi gratiæ solent à principib. duob. modis cōcedi: Primo quidē, quando princeps alicui facit pro delicto specialē remissionē siue indulgentiā delicti. & hæ apud nos appellantur literę gratiæ: Secundo quando princeps ex aliqua causa, puta, pacis initæ, aut ducendæ vxoris, aut natiuitatis primogeniti, aut in ingressu possessionis alicuius regni, vel prouinciæ, facit gratiam generalem. Et hoc apud nos appellatur decretum gratiosum.

5 Quæro, nunquid si princeps dicat alicui, Facio tibi gratiam pro delicto, dicatur ille plene restitutus. Respond. quòd sic, & consequenter recuperat etiam bona, secundum Barto. in l. fin, nu. 11. C. de sentēt. pass. & est cōmunis opi. dicit Boss. in tit. de remed. ex sola clem. prin. num. 1. & seq. Et quòd restitutio comprehendat etiam bona, quę nondum sunt in alium translata, dicit esse cōmunem omnium sentētiam Bellus de re milit. sulio 123. num. 21. & ideo in hoc Ducatu princeps quando facit gratiam, solet addere quò ad pœnam corporalem tantum. Crederem tamen, quòd ex quo in hoc Ducatu non solet princeps facere gratias quo ad bona, sed tantum quo ad personam, dici posset, quòd etiam hæc verba si apposita non fuissent, deberent censeri omissa per errorem, & haberi pro appositis, nisi in contrarium appareret de mente principis. Et ita superioribus diebus in facti contingentia conclusum fuit in hoc Magistratu.

6 Item quæro nunquid restitutio, seu gratia in eo casu, in quo comprehendit etiam bona, trahatur nō modo ad bona existentia penes fiscum, sed etiam ad bona iam per ipsum fiscū alteri donata, seu vēdita. Resp. quòd regulariter nō veniunt bona alienata: & est cōmunis opin. vt attestatur Felin. in c. inter quatuor, nu. 4. de maiori. & obed. quem refert Viuius in lib. cōmunium opi. in verbo, Bannitus, seu deportatus, Nellus de bannitis in 1. parte tertij temporis, q. 5. Ias. in l. Gallus, & §. quid si tantum, nu. 70, & seq. quē refert Plottus in repet. l. si quando, nu. 9. in fin. Boss. in tit. de remed. ex sola clemen. princip. post nu. 11. Et secundum hanc opi. in facti contingentia consuluit Christop. de Castel. cons. 8, & Natta cons. 471. vbi nu. 1. dicit quòd omnes illam sequuntur. In dubio enim non est præsumendum quòd velit princeps tollere ius tertij, nisi id expresse disposuerit. potest tamen princeps (si velit) ex causa restituere bannitum, ēt ad bona in alios alienata. Et hæc est communis opi. vt attestatur Rubeus cōs. 154. nu. 6. Et ideo si princeps diceret, quòd bannitus plenissime restitueretur, ita quòd de bāno nihil opponi posset, forte talis restitutio traheretur etiam ad bona alienata, secundū opi. quam dicit esse communem Viuius in loco præalleg. quæ tamen mihi nunquā placuit, & apud nos vix posset obtineri, nisi in specie verba restitutionis comprehenderent etiam bona penes tertiū existentia. Bene posset ita restitutus (secundū aliquos) recuperare à fisco pretiū ipsorū bonorū vēditorū, & sic quatenus fiscus factus esset locupletior. Et hanc opin. tenuit Bartol. quem Doctores cōiter sequuntur, vt attestatur Nellus in dict. 1. parte tertij temporis, q. 6. licet subdat, quòd apud eos non seruatur, prout neque etiam seruatur apud nos.

7 Quęro etiam, nunquid restitutus, in casibus, in quibus recuperat bona, recuperet etiam fructus. Respon. quòd non recuperat neq; fructus perceptos ex bonis iam alienatis, neq; perceptos ex non alienatis: & est communis opin. vt attestatur Boss. in tit. de rest. quæ fiunt à prin. &c. nu. 17. in d. tit. de reme. ex sola clemētia, post nu. 11. & Viuius in loco præallegato.

Sed

8 Sed quæro, pone q tempore banni deuoluta sit hæreditas bannito, quæ eo reperto incapace, delata fuerit alteri proximiori in gradu iuxta iuris dispositionẽ: nunquid si bannitus fuerit restitutus, recuperabit illã hæreditatem alteri delatam, & acquisitam? Respond. quòd non: & est communis opinio. vt attestatur Boss. in tit. de remedijs ex sola clemẽ. nu. 43. Nam (vt supra dixi) non censetur princeps velle auferre ius alterius.

9 Debes autem aduertere tu, qui vis impetrare gratiam delicti à principe, vt exprimas in supplicatione omnia ea, quæ potuissent verisimiliter retrahere animum Principis ab eius gratię concessione, si ea sciuisset, ne tempore interinationis gratiæ ponas te in periculo, prout fecit ille, quem defendit Crauetta cons. 2. Presertim vero exprimas si aliàs habuisti gratiã de aliquo delicto: nam vt dicit Barb. in c. super his, col. 34. de rescrip. quem refert Gul. de Bened. in 2. parte repetit. c. Raynutius, fol. 88. nume. 112. quidam, qui impetrauerat gratiam de secundo homicidio, & non fecerat mentionem de primo, fuit Bononiæ decapitatus. Idem etiam refert Ang. in c. ad abolendam, nu. 7. de hære. & dicit, quòd ille appellabatur Formica: refert etiam Ias. in l. nec damnosa, nu. 3. C. de precib. imp. offe. & Pract. Iodoci, c. 147. nu. 52. & Prac. Carer. fol. 505. nu. 375. & Villalpand. in repe. l. 22. cap. 8. nu. 3. Et recordor, quòd quidam Bartholo. Claudus insignis sicarius qui obtinuerat literas impunitatis à principe, neq; expresserat, quòd tempore impetrationis erat in carceribus detentus, fuit laqueo suspensus. 6. Maij 1558. P.N.

10 Et quia plerunque contigit dubitari, an in aliquibus casibus requiratur, quòd gratiæ sint per senatum approbatæ, scias quòd regulariter Omnes gratiæ debent à senatu interinari, aliàs nihil valent, ita expresse disponentibus cõstitutionibus huius dominij: quod etiam in Flandria seruari attestatur Pract. Iodoci, c. 147. nu. 13. Et aduerte, quia non modo gratiæ, quas princeps facit absolute remittendo delictum, sed etiã illę, quas facit commutando pœnam, debent à senatu interinari, prout sæpe fuit decisum, & obseruatum: & in specie in illa quæ facta fuit Io. Hieronymo Cerruto 4. Iul. 1547. P. N. in qua pœna furcarum cõmutabatur in pœnam triremium perpetuarum: in istis enim, prout in alijs, requiritur partis remissio, ex quo Commutatio vel Diminutio pœnæ est gratia: licet senatus quandoque contrarium obseruauerit in commutatione pœnæ vltimi supplicij ad triremes perpetuas facta cuidam Iacobo Marlatiæ, quæ approbata fuit absque partis remissione, & dictum, quod in commutatione, quæ fit ad triremes perpetuas, forte non requirebatur partis remissio, præsertim attenta illius temporis qualitate, 26. Mar. 1551. P.N. Quod nota, quia dum ego sederem in senatu, nunquam vidi approbari aliquam commutationem pœnæ, nisi præuia partis remissione. Sunt tamen aliqui casus, in quibus non requiritur approbatio senatus, prout est quando Princeps concedit gratiam exilij arbitratij. Et ita declarauit senatus in causa cuiusdam Georgij Scriuani 24. Maij 1546. P. N. Item quando conceditur gratia à pœna extraordinaria imposita per edicta ipsiusmet principis. Et ita iussit senatus per secretarium P. N. rescribi prætori Cremonæ 26. Febr. 1559. Pariter etiã rescripsit senatus eidem prætori 8. Ian. 1546. super gratia concessa Francisco Mariç Regio, vnum, de quo ego sepius miratus sum, quòd scilicet Quando non est facta gratia pro delicto capitali, non requiritur senatus approbatio: quod idem expresse dixit senatus in literis concessis in causa Scriuani, de quibus supra facta est mentio. Ego tamen toto tempore, quo in senatu sedi, semper vidi omnes gratias etiam pro delictis non capitalibus, à principibus concessas, in senatu interinari, & ita puto seruandum esse.

11 Successiuè quæro, nunquid statuta seu decreta concedentia liberationem, seu indulgẽtiam delictorum, vel disponentia, quòd banniti cancellentur de banno, trahantur ad banna vel delicta futura, scilicet committẽda post publicationem ipsius decreti. Respon. q non: & ita communiter tenetur vt dicit Imol. in cap. fi. nume. 11. de const. Et hoc, ne detur occasio delinquendi.

12 Fortius dico, quòd Si aliquis commiserit aliquod delictum ante publicationem ipsius decreti, sub spe tamen decreti, nullo modo est ei indulgendum. & in hoc proposito refert Gul. de Bened. in 2. parte repetit. c. Raynutius fol. 88. nu. 115. & in 3. parte fol. 49. num. 38, quòd vidit Tholosæ quendam decapitari, qui sub spe, & confidentia habendi gratiam à Rege alium occiderat, & de hoc ante delictum se iactauerat, dicens, quòd pro decem aureis deinde gratiam obtinuisset. Cum autem in supplicatione hoc non expressisset, fuit iudicatum gratiam per eum obtentam fuisse subreptitiam, & ipse fuit decapitatus.

13 In huiusmodi autem generali abolitione delictorum non comprehenditur crimen falsi. Et ideo Si fiat decretum vel statutum, quòd omnes carcerati, relaxentur soluta certa quantitate, tale statutum non extenditur ad eos, qui sunt carcerati pro crimine Falsi. Et ita communiter tenetur, vt dicit Nellus de bannitis, in 3. parte secundi temporis, q. 15. quem refert Apost. ad Ang. de malef. in verbo, Et ad querelam, post nu. 80. Et hoc propter criminis enormitatem. Facit quæ dixi supra, quæst. 58. uers. Ab hac tamen.

14 Scias etiam, quòd licet de iure communi istæ abolitiones non extinguant crimen, sed tantum suspendant processum per triginta dies secundum aliquos, item non possint illis, quorum crimina sunt iam liquidata: apud nos tamen seruatur totum contrarium. nã liberantur, etiam si sint in carceribus & iam condemnati. Et proximis annis, cum in ciuitate Laudæ esset repertus in carceribus quidam Raynutius Veronensis tempore decreti gratiosi publicati de anno 1544, qui iam per multos dies ante fuerat pro furtis damnatus ad furcas, & fuisset dilatum eius supplicium dolo Collateralis, senatus censuit ipsum gaudere beneficio decreti, & liberari, 15. Nouemb. 1544. & condemnauit ad triremes per decennium ipsum Collateralem, qui corruptus supplicium distulerat. Vide quæ dixi infra quæst. 97. versi. Regulariter autem. Quinimo virtute ipsius abolitionis generalis solent etiam liberari illi, qui sunt in triremib. condemnati, modo sint in casu decreti. Et ita pluries declarauit senatus, & in specie in causa cuiusdam Ioannis de Zardinis condemnati ad triremes perpetuo ob falsum testimonium, 20. Decem. 1554. I. D. P. & alterius cuiusdam Baptistæ de Alexijs condemnati ob atroces blasphemias ad triremes per decennium. 23. Decemb. 1554. I. D. P.

QVÆSTIO LX.

1 *Quæ in delictis prorsus excusent, vel saltẽ prosint ad minuendam poenam.*

2 *Ætas an excuset.*
3 *Infans, pupillus, aut minor, an excusentur in delictis.*
4 *Et an eis concedatur restitutio in integrum.*
5 *Minor delinquens in minori ætate, an poterit pro eo delicto puniri, postquam factus est maior.*
6 *Senectus an excuset in delictis.*
7 *Furor an excuset in delictis.*
8 *Et quid si post condemnationem effectus sit furiosus.*
9 *Ira in delictis an excuset.*
10 *Amor in delictis an excuset.*
11 *Prodigus an in delictis excusetur.*
12 *Ebrietas in delictis an excuset.*
13 *Dormiens an in delictis excusetur.*
14 *Ignorantia an in delictis excuset.*
15 *Mandatum superioris an in delictis excuset.*
16 *Operarij, & fabri an excusentur de eo, quod operantur de mandato alterius: ibid.*
Et quid in atrocibus, an mandatum superioris excuset.
17 *Metus, aut vis an in delictis excuset.*
18 *Prouocatio aduersarij an delinquentem excuset.*
19 *Et an iustus dolor in delictis excuset.*
20 *Excusatio, quòd delictum clam commissum fuerit, an prosit delinquenti.*
21 *Poenitentia an in delictis excuset.*
22 *Qualibet causa excusat à poena.*
23 *Bona vocis, qualitatis, & famæ probatio an releuet delinquentem.*
24 *Nobilitatis, vel dignitatis probatio an prosit delinquenti.*
25 *Probatio, quòd reus sit egregius miles, & vtilis reip. an prosit.*
26 *Insignis peritia, vel excellentia in aliquo artificio, an prosit delinquenti.*
27 *Meritorum probatio an prosit delinquenti.*
28 *Delictum sine dolo, vel præter intentionem commissum fuisse an prosit.*
29 *Pater præsentans filium imputatum de delicto, an illum excuset à poena mortis.*
30 *Multitudo reorum an excuset delinquentes.*
Vniuersitas an possit excommunicari, ibid.
31 *Quando ignoratur, quis prius manum ad arma posuerit, an omnes sint à poena primæ euaginationis liberandi.*
32 *Antiquitas delicti an prosit delinquenti.*
33 *Vbi proceditur per inquisitionem, non solet delinquens puniri poena ordinaria.*
34 *Reus delictum sponte confessus an sit mitius puniendus.*
35 *Iudex ratione amicitiæ an possit poenam remittere.*
36 *Coniunctio sanguinis inter delinquentes, an eos excuset.*

1 DIctum est de defensionibus, quæ reis competunt, vt ab accusatione, vel inquisitione contra eos formata absoluantur: videamus nunc de ijs, quę ad excusandum delictum, vel ad minuendam pœnam
2 proponuntur, & in primis quidem de ætate. † Quęro igitur, nunquid AETAS in delictis excuset. Respond. Aut reus est infans: & proculdubio excusatur: nam talis ætas quidquid videt, ignorat: & ideo infans non potest pro delicto criminaliter puniri. text. est in l. infans, ff. ad l. Cor. de sicar. Et hæc conclusio est frequentiori Doctorum calculo probata, vt dicit Placa lib. 1. delictorum, cap. 32. num. 1. Aut est maior infante, sed pupillus: & tunc est distinguendum. Nam aut delictum consistit in committendo: & potest puniri; aut consistit in omittendo, & non punitur. Et hæc fuit distinctio Cyn. quã dicit ab omnibus approbatã Igneus in l. 1. §. impubes, nume. 5. ff. ad Syll. Scias tamen quòd impubes si non est doli capax, nunquam punitur; si vero est doli capax, punitur; vt est text. in l. pupillum, ff. de reg. iur. & est omnium recepta sententia, vt dicit Placa in d. cap. 32. nu. 6. Item scias, quòd nunquam punitur, nisi etiam sit proximus pubertati: nam vtrunque requiritur; & ita dicit Ang. ad Ang. de malef. in verbo Sciẽter & dolose, post nu. 6. se Ferrarię euasisse vnum puerum, qui occiderat super ripa Padi vnum fachinum. Quando autem pupillus dicatur proximus pubertati, dixi supra, lib. 2. §. Pupillus. Et sic vides quòd ad hoc, vt impubes possit pro delicto puniri, tria requiruntur: Primum, ꝙ ipse sit doli capax: Secundum, quòd sit proximus pubertati: Tertium, quòd
3 deliquerit in committendo: † Sed in omnem casum nunquam debet pupillus pęna capitali affici pro quocunque graui delicto, sed eius poena debet esse citra mortem, vel membri mutilationem. Et ita pluries vidi seruari, & in specie in quibusdam pueris, qui permiserant se ab alijs carnaliter cognosci, qui fuerunt tantum fustigati, non autem flammis combusti. Quinimo (secundum aliquos) in delictis carnis pupillus nullo modo tenetur, ex quo dicit Anto. Gomes cap. 1. delict. num. 60. in fin. se vidisse quendam minorem 11. ann. qui habuit accessum contra naturam ad vnũ canem, & emisit semen. Et licet probatum esset delictũ, tandem obtinuit, licet cum difficultate, & fuit liberatus. Et hoc ego semper sequerer in iudicando, saltem quo ad pęnam ordinariam. Scias autem ꝙ hæc defensio proderit pupillo non modo ante sententiã, sed etiam post condemnationem contra eum in contumaciã secutam. Et ideo quidã Io. Dominicus Bonescus condẽnatus in cõtumaciã pro executione prohibita in tribus ictibus funis, vel in 200. aureis, sumptis iussu senatus informationibus, & cõperto ꝙ tempore, quo fuit condẽnatus, erat tantũmodo annorum 8, fuit absolutus 15. Apr. 1564. A. C. Aut vero est maior 14. annis, sed minor 25: & tunc non excusatur: debet tamen propter ætatis imbecillitatẽ mitius puniri arbitrio iudicis. Ita colligitur ex tex. in l. auxiliũ, §. delictis ff. de mino. & est cõis opi. vt dicit Grãmat. decis. 23. nu. 12. vbi etiam ita refert seruatum fuisse per cõsiliũ Neapo. Ita etiam tenere Doctores frequentiori calculo attestatur Placa in d. cap. 32. nu. 11. Quinimo si delictum fuit commissum sine dolo, posset minor iuuari ope restitutionis in integrum, etiam ad hoc vt à tota pęna excusaretur. Et ita super hoc articulo distinguũt DD. vt dicit Ana. in c. 1. post nu. 8. de delict.
4 puer. † Quando autẽ minor repetitur deliquisse per dolum, non restituitur: sed si per culpam, tunc restituitur. & ita cõmuniter dicitur, vt attestatur Anan. in ca. 2. nume. 8. de apostat. Proderit etiam minor ætas (secundum

cundum aliquos) ad petendam, & obtinendam restitutionem in integrum aduersus confessionem delicti, factam per ipsum minorem, etiam cum iuramento, quãdo contra eum non adest alia probatio, quàm propria confessio, secundum Bald. in l. vnica, nu. 60. C. de cõfessis, cuius opin. dicit esse communem Ant. Gomes cap. 2. delictorum, nu. 66, referens se ita vidisse de facto in oppido Talabricæ, (vnde se dicit oriundum) in quodam minore, qui fuit captus pro enormi delicto contra naturam præcedentib. indicijs, & sponte confessus fuit delictum: nam petita per eius aduocatum restitutione, tandem dicit, habito consilio, & deliberatione, illam fuisse concessam per iudicem, & illum minorem fuisse absolutum. Certe apud nos non obtinuisset ille minor huiusmodi restitutionem præsertim in tam graui crimine; & ita subdit ipsemet Anto. ꝙ & ipse iudicaret contra illam communem opi. Et quòd consuluit theologos probatæ vitæ, & conscientiæ qui fuerunt in eadem opin. contra communem, quam & ego sequerer in iudicando; & ita apud nos semper vidi obseruari. Faciunt quæ dixi supra, quæst. 58. versiculo Vlterius etiam.

Sed nunquid minor delinquens in minori ætate poterit de tali delicto puniri postquã est effectus maior? Respond. quòd quando agitur de delicto, pro quo nõ poterat puniri durante minori ætate, neque etiam potest puniri, postquam peruenit ad maiorem ætatem. et ita colligi videtur ex gloss. in l. sciant cuncti, in verbo, Moritur, C. de leg. hæred. quam sequuntur Doctores vt dicit Marsil. in d. l. infans, nu. 13. ff. ad l. Cornel. de sicar. & in l. de minore. in prin. nu. 40. ff. de quæst. de qua tamen glo. ego latius dixi supra lib. 2. §. Testat.

6 Successiue quæro, nunquid in delictis SENECTVS excuset. Respond. quòd non, vt scilicet omninò pœnam euadat, sed bene quo ad hoc vt mitius puniatur. Ita dicit glo. in l. fere in omnibus, in glo. vnica, circa prin. ff. de reg. iur. & hæc est frequentiori calculo recepta sententia, vt dicit Placa in d. cap. 32. nu. 13. in fin. quam tamen ego nunquam vidi in practica obseruari, nisi in lenibus delictis. Et ideo senatus iussit fustigari quendam furem senem appellatum Antoniũ de Cumis, 14. Ianuarij 1547, tanquã quòd ex longa ætate videretur in furtis inueterasse.

7 Item quæro, nunquid in delictis FVROR excuset. Respond. Aut delinquens tempore commissi criminis erat furiosus, & non potest propter illud puniri. text. est in d. l. infans. ff. ad l. Cornel. de sicar. & est frequentiori Doctorum calculo approbata sententia, vt dicit Placa lib. 1. delict. capit. 29. nu. 1. Ignorat enim furiosus quidquid facit, prætereàque satis furore suo punitur. & ita seruauit senatus in Philippo Nicola, qui proprium filium, quem vnicum habebat, interfecit: iussit enim illum absolui, 9. Iul. 1543. Sic etiã quædam Iac. Ferraria, quę puellam quandam trimam baculo interfecerat, comperto quòd laborabat atra bile, & quòd aliàs vti mentecapta custodita fuerat in hospitali sancti Vincentij, fuit absoluta, & ad ipsum hospitale iterum transmissa, 24. Feb. 1454. A. C. Contrarium tamẽ refert Igneus in l. 3. §. ignoscitur, nume. 82. ff. ad Sylle. iudicatum fuisse Parisiis in quodam mente capto, qui in aula regalis palatij quendam Vngarum interfecerat, qui biduo ante illum alapa percusserat, & fuit ad mortem condemnatus: quod ego non laudo. Refert etiam Ant. Gomes capi. 1. delictor. nume. 72. quòd serenissima regina Castellæ fecit puniri quendam furiosum, qui intulit vulnus serenissimo regi Ferdinando eius marito, quod quidem propter regalis personę excellentiam potuit iustum videri. Aut vero tempore delicti erat sanæ mentis, & postea effectus est furiosus. et neque etiam hoc casu potest puniri de ijs, quæ ante furorem perpetrauit. Ita tenet Bald. in l. furiosum circa fin. C. qui testam. facere poss. & est communis opin. vt attestatur Ias. in d. l. furiosum, nu. 8. & in l. ex facto, post nu. 30. ff. de vulg. & in l. si seruum, nu. 7. ff. si ex noxali causa agat. quem refert Gomes Arias super l. 45. Tauri, nu. 2, Ripa in d. l. ex facto, nu. 73, & in l. fin. nu. 229. C. de reuo. donat. quem refert Viuius in libro communium opin. in verbo, Furiosus occidens, Gomes in §. item si quis in fraudem, post nu. 6. Inst. de actio. Marsil. in l. 1. num. 58. ff. ad l. Cornel. de sicar. Igneus in d. l. 3. §. ignoscitur, post nu. 74, Didacus in repet. clem. si furiosus. fol. 316. num. 2, Pract. Carer. fol. 365. nume. 14. Cagnol. in l. in negocijs, nume. 3. ff. de reg. iur. Menchiaca controuers. illust. ca. 96. nu. 31, Duennas regula 259, Apostil. ad Dec. in d. l. in negotijs, sub nu. 3, Placa in d. cap. 29. nu. 1. & nu. 7, Apost. ad Rom. in d. l. furiosum, in fin. & ita se in facti contingentia iudicasse attestatur Gul. de Benedic. in 2. parte cap. Raynutius. fol. 45. nu. 25. in fin. & ita seruatum fuit in quodam fure Andrea de Aurificibus, qui postquam fuerat ex ea causa detentus, videbatur insanire. Rescripsit enim senatus prætori Leuci, vt diligenter animaduerteret, ne insania esset procurata: quòd si esset vera, illũ dimitteret, 21. Nouemb. 1556. R. N. Hoc tamen intellige, vt procedat, quantum ad hoc, vt puniri possit pœna ordinaria, sed bene debet puniri pœna extraordinaria arbitrio iudicis, secundum Bal. in loco præalleg. vbi dicit, quòd patitur annotationem bonorum: cuius opin. per Doct. communiter comprobatur, vt ait Nouel. in tract. ad defensam, fol. 29. nu. 40. subdens, ita pluries fuisse iudicatum. Et reperio ꝙ quidam Anto. Maria Sarzarius, qui in testimonio in causa criminali perhibito variauerat fuit iussus fustigari, non obstante allegata insania. Mihi quidem placet opin. Bald. quo ad hoc, vt talis furiosus non puniatur pœna mortis, sed non placet quòd non puniatur pœna aliqua extraordinaria, neque pecuniaria, neque corporali, nisi furor superuenisset iam perfecto processu suarum defensionum: aliàs aũt diceretur indefensus condemnari, ex quo semper furiosus pro absente habetur. Et licet ex statutis Italiæ possit absens condemnari etiam ad mortem, vt supra sæpius dixi, illud est, quia absens à statuto habetur nõ modo pro præsente, sed durante contumacia habetur etiam pro confitente, & conuicto: quod non potest cadere in furiosum, qui cum sit extra mentem, non potest dici neque confessus, neque conuictus, etiam si esset præsens. Faciunt quę dixi supra lib. 3. §. Testamẽtum, quæst. 41. vers. sed pone.

8 Sed quæro, quid si iste delinquens perseuerauerit sanæ mentis vsq; ad sententiam inclusiue, & deinde post condemnationem effectus sit furiosus: nunquid poterit contra eũ fieri executio ipsius condẽnationis? Resp. ꝙ non: & est cõis opi. vt dicit Menchiaca cõtrouer. illu. c. 96. post nu 9, Pla. in d. c. 29. post nu. 7, quæ mihi etiam placet, quo ad hoc, vt ei pœna corporalis non sit infligenda, sed quo ad condemnationem bonorum, crederem propter furorem superuenientem non debere impediri eius executionem.

9 Est etiam IRA breuis furor: quæro igitur nunquid in delictis excuset. Respon. Aliqui simpliciter dicunt, ꝙ factum per calorem iracundiæ non est punibile: &

ait Iason. in l. si duo patroni, §. si quis iurauerit il 1, post nu. 1. ff. de iureiur. quòd ita solet cõiter dici, vel saltem (secundum omnea) mitius puniri debet. Et põt poni exemplũ in eo, qui calore iracundiæ blasphemauit: est enim mitius puniendus secundũ Abb. Antiquũ in cap. 2. de maled. quem Doct. sequuntur, vt dicit Grãma. super constit. regni, fol. 113. nu. 5. Tu vero dic, ꝙ aut ira prouenit ex iusta causa: & tunc non excusatur in totum, sed vt delinquens mitius puniatur, vt in viro occidente vxorem repertam in adulterio, dixi supra hoc eod. lib. §. homicidium, vers. sed quid dicendum; Aut vero non prouenit ex iusta causa: & tũc in nihilo excusat. Et hęc est communis opin. vt attestatur Menchia. controuer. illustr. cap. 18. nu. 29. Reperio tamen quandoq; eos, qui etiam sine iusta causa calore iracundiæ in verbis excesserant, puta, contumelias alicui inferendo, fuisse mitius punitos. Et refert Affl. super 3. parte const. regni, rub. 54. nu. 5, ꝙ per curiam Neap. fuit absolutus quidam rusticus, qui faciendo computa cum domino suo iratus dixit, ꝙ Deus non potuisset facere, quòd esset debitor tot operarum. Vide quæ dixi supra hoc eod lib. §. Iniuria. vers. quæro quid.

20 Est & AMOR furoris species, teste Platone in Phędro: qua ratione mitius puniendus videtur, qui propter amorem deliquerit: & dicit Chass. super consuet. Burgun. fol. 39. nume. 13, quòd in facti contingentia vidit quodammodo excusari propter amorem quandam mulierem, quæ receptauerat res furatas ab amasio suo. Fuit etiam in facti contingentia absolutus quidam, qui fecerat sortilegia propter amorem: de quo dixi supra hoc eod. lib. § Hæresis, vers. Successiue quęro. Et secundum hanc conclusionem fuit iudicatum per senatum in casu cuiusdam Baptistæ Gaxani, qui libellum famosum publicauerat contra quandã puellam, cuius amore captus erat. fuit enim absolutus 3. Feb. 1554, tanquam quòd ex nimia amoris vehementia non esse mentis suæ compos. Bene verum est, quòd habebat remissionem à parte offensa: aliàs forte hæc excusatio illi non profuisset. Certe non profuit illis nobilibus Neapolitanis, qui posuerunt scalas ad domum amasiarum suarum, qui iussu Viceregis fuerunt decapitati, vt per Grammar. decis. 36, de quo dixi infra q. 68. vers. ascendens cum scalis.

21 Vltermis quæro, an sicut furiosus, ita etiam prodigus in delictis excusetur. Respon. quòd non, sed punitur sicut quilibet alius. Ita tenet Bar. in l. is cui bonis, nu. 6. ff. de verb. oblig. & est communis opi. vt attestatur Cagn. in d. l. furiosi, nu. 13. ff. de reg. iur. Placa in d. c. 29. post nu. 1. vers. quibus sic perpensis. Licet enim prodigus in administratione bonorum non reputetur integri sensus, & ideo contrahendo non obligetur, in cæteris tamen vtique habetur pro homine sanę mentis: merito delinquendo proculdubio obligatur. Et est communis opi. vt dicunt scribentes in d. l. is cui bonis, & in specie Ias. nu. 17, & Ripa, nu. 53, quidquid dixerit gl. in l. si quis in tantam, in gl. magna, vers. sexto de furioso, C. vnde vi, quæ ab omnibus Docto. reprobatur, vt dicit Ange. in d. l. is cui bonis, nu. 7. & in l. Pulcinius. §. adeo autem, nu. 3. ff. ex quib. causis in pos. eatur, quem refert August. ad Ang. de males. in verbo, Scienter, & dolose, post nu. 16. & Butigel. in d. l. is cui bonis, nu. 34. Et ideo tenendum est, ꝙ prodigus delinquẽs punitur tã pęna pecuniaria, quàm corporali: & aliter dicere esset ridiculũ, ꝙ scilicet excusaretur à pecuniaria, quę est minor, & puniretur corporali, quæ est maior. Hæc tamen omnia intellige, vt procedãt in delictis, quę fiunt cõmittendo: nam in ijs, quæ fiunt omittendo, omnes fere consentiunt, quòd prodigus excusetur.

22 Præterea quæro, nunquid committens delictum * tempore, quo est EBRIVS * debeat excusari prætextu ebrietatis. Respond. quòd excusatur à dolo, sed non à culpa: & ideo puniendus est non pœna ordinaria delicti, sed extraordinaria. Et ita tenent cõmuni consensu Doctor. vt ait Placa lib. 2. delictorum, c. 30. nu. 1. Hanc etiam opin. communem appellat Menchiaca controuers. illust. c. 96. post nu. 31. Cæterum si sine culpa fuisset factus ebrius, puta quia socij, ipso inscio, sal in vinum coniecissent, tunc crederem ipsum esse à culpa, & à dolo prorsus excusandũ. Vidi ego plerosque imputatos pro varijs delictis non potuisse prætextu ebrietatis impunitos euadere: & in specie Christophorus de Prinia pro blasphemia fuit affectus vno ictu funis publice, 5. Septẽb. 1556. P. N. & Ludouicus de Papia dnob. 22. Aug. 1556. P. N. & alij plerique. Semper tamen ille, qui ebrietatis calore blasphemauit, mitius est puniendus secundum Abb. Antiquũ in c. 2. de maled. quem sequuntur cõmuniter Doctores, teste Gramma. super const. Regni, fol. 113. nu. 6.

23 Quæro etiam, Pone quòd aliquis dormiendo delinquat, puta, hominem interficiat, vel huiusmodi, nunquid erit excusandus? Respon. ꝙ sic. non enim erat tempore delicti compos mentis; ideo de eo tanquam de furioso videtur iudicandum. Hoc tamen intellige vt procedat, quando aliàs ei dormienti talia euenire non solent: sed si aliquando id ei contingere soleret, vt scilicet à lecto surgeret, & ensem euaginaret, vel similia faceret, vt de multis audiui, tunc si ipse non præcauisset claudendo ostium, diceretur esse in culpa: & ideo deberet pœna extraordinaria puniri. Ita tenet Bar. in l. pen. ff. ad legem Pompe. de parricid. & est cõmunis opin. vt ait Dida. in repet. cle. si furiosus, fol. 319. nu. 6, Placa lib. 2. delictorum, c. 31. nu. 3.

24 Quæro, nunquid IGNORANTIA delicta excuset. Resp. Aliqui simpliciter dicunt, quòd qualibet ignorantia etiam iuris, excusat à dolo. et hanc dicit esse communem regulam Cæpol cons. ciuili 18. nu. 5. Alij dicunt, quòd quando ignorantia cõstitutionis, vel decreti est absq; culpa, tunc proculdubio excusat reum ad omnem pœnam euitandam. Et hanc dicit esse cõmunem opi. Gratus cons. 49. nu. 35. lib. 2, quem refert Plotus in repetit. l. si quando, nu. 858. Tu vero, dic, quòd quando delictum, quod punitur ab ipsa constitutione, vel decreto, est ẽt prohibitum de iure cõmuni, eo ca-

ADDITIO.

* Ebrius. Adde quòd ebrius etiam sua culpa factus, non est poena mortis naturalis puniendus. text. in l. omne delictum. §. si. ff. de re milit. dum ibi dicitur, per vinum & lasciuiam lapsis pęnam esse remittendam: & est cõmunis opin. secundum ea quæ voluit Barto. in l. respiciendum. §. delinquunt, nu 3. ff. de pœn. cui adstipulatur Bald. in l. data opera. nu. 6. C. de ijs qui accus. non poss. Vide Tiraq. in tracta. de pœnis temperand. consilio sexto. Quinimo apud Bruson. Coutursin. lib. 2. c. 26. legimus Pysistratum Atheniensium Tyrannum, cum in eius crudelitatem ebrius conuitia multa dixisset, stimulatum ab aulicis vt hominem tam impudentem occidi iuberet, dixisse, non magis se illi succẽsere quàm si quis obligatis oculis in se occurrisset.

eo casu ignorantia constitutionis vel statuti non excusat. Vide quæ dixi infra q. 85. vers. secundus est casus. Scias etiam, quod in iudice qui tenetur leges scire, ignorantia iuris ciuilis, vel canonici, vel positiui, licet illū excuset à tanto, nunquam tamen excusat à toto. Et ita communiter dicitur, ut ait Paris Put. de synd. fol. 300. nu. 1. Vide in hoc proposito ea, quæ dixi supra q. 35. vers. sicienter & dolose.

15 Solet dubitari, nunquid mandatum superioris in delictis excuset. Tu dic quòd regulariter excusat, modo illud, quod quis facit ex mandato alterius, non sit de genere prohibitorū, & sic de sui natura non possit

16 fieri citra delictum. † Et ideo operarij, & Fabri excusantur de eo, quod operantur in re alterius ex mandato conducentis, secundum gl. in l. in rem, §. dignum, in glo. fi. ff. de rei vend. quæ in hoc ēditer approbatur, vt dicit Soc. consi. 64. nu. 23. lib. 4. Et dicit Ias. in l. de pupillo, §. nunciationē, n. 7. ff. de noui oper. nun. quòd illa glo. approbatur per omnes, & tenetur in practica. Hanc ét dicit esse cōmunem opi. Boss. in ti. de mandato ad homicidium, nu. 12, Taeg. in pract. crim. ca. 10. nu. 36, Roland. cons. 54. nu. 6. lib. 1, vbi in facti cōtingentia pro operarijs, qui ligna inciderant, cōsuluit pro ut et pro huiusmodi operarjs criminaliter accusatis consuluit Bald. cons. 144. lib. 1. & cons. 314. eodē volumi. & cons. 463. lib. 3. & cons. 436. lib. 5. Scias tamen, quòd quando ipsis operarijs, seu laboratoribus fuisset facta denunciatio siue protestatio vt ab ipso opere desisterent, eo casu non excusantur. et ita videtur cōmunis opin. vt ait Dec. in l. velle non creditur, post nu. 3. ff. de reg. iur. quē refert Taeg. in loco præallegato, nu. 37. talia enim denunciatio illos in mala fide constituit. Itē si huiusmodi operarij de nocte accessissent ad laborandum, vel actū clandestine fecissent, nō essent excusandi. Et hæc est cōis opi. vt attestatur Plottus in repet. l. si quando, nu. 790. Ex quo enim clam agunt, videntur esse in dolo. Faciunt quæ dixi infra, vers. sed an forte. Ex hoc ét infertur quòd si miles, vel collaterales prætoris de eius mandato aliquem decapitari fecerint iniuste, excusantur, prout alias iudicatum fuisse in facti contingentia refert Catald. de synd. q. 120. Scias etiam, quòd hæc conclusio intelligenda est vt procedat in delictis leuibus: nam in delictis atrocibus mandatum superioris nunquam excusat. Et est communis opin, vt dicit Ias. cons. 136. post med. lib. 1. quæ autem dicantur delicta atrocia, dixi supra hoc eod. lib. §. 1. vers. sunt etiam. Intellige quoad hoc, vt in totum non puniatur, sed bene excusat vt mitius puniatur, etiam in atrocioribus. Ita sentit gl. in l. 2. in gl. 5. C. de sepult. viol. quam Doctores communiter approbāt vt attestatur Dida. in epito. super 4. decret. fol. 46. nu. 7. in fin. Hæc autem de plano procedunt in mandato superioris simpliciter loquendo: sed si esset vir potēs, & seuerus erga eos, quibus mādare potest, forte esset excusandus, qui de eius mandato aliquod delictum committeret, non quidem à tota pœna, sed mitius & citra mortem puniendus, prout reperio in facti contingentia seruasse curiam Neapol. quæ condemnauit ad triremes quendam famulum, qui de mādato cuiusdam domini viri potentis opere & sermone, apposuit cuidam comitissæ fragmenta lapidis adamantini in quadam cratera, &c. vt refert Grammat. voto 38. Sed quid in principe, vel domino, si mandet alicui vt alium occidat sub comminatione quòd nisi exequatur, ipsum occidi faciet; nunquid hoc casu mandatarius excusabitur? Respon. quòd de iure ciuili excusatur, & est communis opin. vt attestatur Corset. in verbo, Metus, sing. incip. an operatur timor, quem refert Prac. Care. fo. 421. nu. 174, Taeg. in pract. cri. ca. 10. nu. 36. videtur enim hoc quodammodo facere ad sui necessariam defensionem, ne s. ipse occidatur. Faciūt quæ dixi infra vers. quæro modo. Idemque si princeps mandat officiali, vt aliquem sine processu suspendi faciat, poterit officialis tale mandatum exequi licite, & sine peccato. Et ad hoc allegatur decis. Cyni, quam dicit esse communiter à Doctorib. approbatam Cagnol. in d. l. velle non creditur, nu. 10. in fi. ff. de reg. iur. Reperio tamen quòd Pract. Carer. folio 323. nu. 110. dicit, quòd imò contrarium communiter cōcluditur, scilicet quod nullo modo debet officialis exequi tale mandatum iniustum, sed supersedere, & principi rescribere, maxime si princeps motus fuerit iracundia: quam opi. dicit etiam videri magis communem Taeg. in d. c. 10. nu. 38. Sed certe ego non darem amico meo tale consilium, & multo minus, quando princeps est iratus, ne ei contingeret id, quod contigit prætori Varisij de quo mentionem facit Bos. in tit. de homici. nu. 98. in fi. Excusatur etiam ex mandato ille, qui delictum commisit, quando mandatum factū fuit à persona, quæ illud idem delictum poterat impune committere. Et potest poni exemplum in eo, qui de mandato patris interfecit filiam deprehensam in adulterio, de quo dixi supra, hoc eo. lib. §. homicidium, versic. dubium est. Et licet aliqui dixerint hoc non habere locum, nisi in illis personis, quibus potest imperari, prout est in filijs, & in seruis, nihilominus cōmuniter tenetur contrarium, vt dicit Cæpolla consi. cri. 4. col. 1, subdens etiam, quòd ita obtinuit in facti contingentia, prout illum refert Pract. Carer. fol. 325. nu. 113. Vide quæ dixi loco præallegato.

17 Quæro modo, nunquid METVS, aut vis in delictis excuset? Resp. quod sic, & ideo delinquens propter metum, vel coacte, non punitur, & est communis opin. vt ait Dec. in l. vt vim, in 2. not. ff. de iustit. & iur. prout illum refert Pract. Carer. fol. 421. nu. 173. de quo dixi supra hoc eo. li. §. homicidium, vers. excusatur autem, & seq. Et pro muliere, quæ per metum adulterium cōmiserat, consuluit Abb. cons. 4. lib. 1. Hinc infertur, quòd Si quis alium interficiat metu mortis, non est puniendus pœna homicidij, vt dicit Bal. in c. 1. §. iniuria, post nu. 19. vers. sed pone, de pace iuram. firman. & est communis opin. vt attestatur Bolenc. in repet. l. capitalium, §. famosos, nu. 200. ff. de pœnis. Faciunt quæ dixi supra, vers. solet dubitari.

18 Nunc quæro, nunquid PROVOCATIO aduersarij delinquentem excuset. Resp. quod regulariter prouocatus, qui deliquit, non excusatur. et est cōmunis opin. vt dicit Boer. cons. 4. nu. 28, loquens de iniuriato, qui iniuriantem iniuria affecerat; subdens etiam, quod ita obseruatur in practica: de quo ego dixi supra, hoc eo. li. §. iniuria, ver. quæro etiam. Mitius tamen punitur: quia in dubio ille, qui est prouocatus, præsumitur facere id quod facit, causa se defendendi, & nō causa vltionis: & ita dicunt iura, & Doctores, vt ait Mars. cons. 137. nu. 8. Vide quæ dixi supra hoc eo. lib. §. homicidium. vers. sed quomodo. Et ita in facti contingentia seruatum fuisse in quodam homicida, qui verbis iniuriosis fuerat prouocatus, refert Papo lib. 22. tit. 5. arresto 1.

19 Sed hic quæro, nunquid iustus dolor in delictis excuset. Resp. Non vt delinquens impunitus euadat, sed bene debet pœna aliquantū temperari, tex. est in l. si quis in graui. §. maritus. ff. ad Sylle. & in l. si adulteriū cum

cum incesta.§.Imperator.ff.de adult.& dicit Affli.super 3.parte constitutionum regni, rub.46.nu.1, quòd sepius vidit ita fuisse practicatũ tempore Regis Ferdinandi Primi. Exemplum poni potest in marito occidẽte vxorẽ deprehensam in adulterio, vt dixi supra hoc eo. lib. §. homicidium, vers. sed quid dicendum. Ad vnum tamen aduerte tu, qui defendis reum, vt probes nõ solum causam ipsam, quam prætendis illum impulisse ad ita faciendum, sed etiam quòd ipse motus fuit ex ea causa ad illud faciendum. Ita dicit Alex. cons. 103.post nu.13.vers.et dato quòd comes. lib. 1. & ita practicatur, vt ait Blanc. in pract.crim.fol. 139. nu. 7.

20 Sed an forte proderit reo excusatio, quòd delictum CLAM commissum fuerit? Respon. Aut delictum est ex illis, quæ ex sui natura possunt esse licita, & illicita, vt sunt contractus, qui regulariter sunt liciti, sed in aliquibus casibus prohibentur, puta tutoris cum pupillo, vel huiusmodi, & tunc magis punitur qui ea clam cõmittit, quàm qui palã: nã ex eo ꝙ illud clam facit præsumitur scire illud illicitum esse, & ideo non excusatur: Aut vero delictũ est ex ijs, quæ de sui natura sunt semper illicita, vt est blasphemia, furtum, homicidiũ, & huiusmodi: & tunc plus punitur, qui ea palam committit, quàm qui clam. Et hæc est cõmunis distinctio, & resolutio Doctorum, vt dicit Gomes in §. ex maleficijs, nu. 21. Instit. de actio. subdens, non esse ab ea confulendo, aut iudicando recedendum.

21 Fui quandoque interrogatus, nunquid in delictis POENITENTIA excuset. Respond. ꝙ aut loquimur in pœnitentia post delictum commissum: & ista non excusat, quin possit accusari, vt dixi supra q.16. vers. Item quæro, & supra hoc eo.lib.§.Iniuria, vers. quæro quid. sed neq; ad euitandam pœnam reperio ꝙ pœnitentia in aliquo delicto prosit, præterquam in crimine hæresis, de quo videnda sunt ea, quæ dixi supra hoc eo.lib.§. hæresis, vers. sed quæro. Vnum tamen nota, ꝙ licet hæretico pœnitenti parcatur, si quis tamen accusauerit falso alium de hæresi, non potest iste pœnitere, ad hoc, vt euitet pœnã, sed omnino puniendus est: & ita refert in facti contingentia indicatũ fuisse Cyn. & post eum Ang. in l.fi. nu. 3. C. de accu. quos refert Ana. in c.a.post nu.18. de calũ. Et ego vidi duos igne comburi, qui falso detulerant quendã de Bonetis tãquam relapsum de hæresi, & contra eum falsum testimonium perhibuerant, quorum alter erat vxor ipsius met accusati, & alter erat eius adulter. Et hoc nõ obstante, quòd offerrent velle pœnitere, & condignam satisfactionem facere. Aut loquitur in pœnitẽtia ante patratum delictum: & tunc est distinguendum: nam Si quidem pœnituit, quia facere non potuit, non excusatur, sed punitur, ac si perfecisset: Si vero pœnituit, quia non voluit, tunc non in totum excusatur, sed mitius punitur. Et hæc est doctrina Ioan. And. in cap. cum laici. de iure patron. ad quam omnes recurrunt, vt dicit Aug. ad Ang. de malefi. in verbo, Et vestem cœlestem, nu. 39. Dicit etiam Io. de Ligna. inter consil. criminalia diuersorum consi. 20.nu.16.lib.2, quòd in hoc resident omnes, quod tamen intellige secundum ea quæ dixi infra q.95.

22 Et generaliter scias, ꝙ Quælibet iusta crudelitas excusat à pœna. Et hæc est communis opin. vt dicit Curt. Iun. consil. 132. nu. 1, quem refert Villalob. in sua collecta communium opi. in litera C.nu. 23. Quinimo dici solet, quòd à delicto, seu dolo, & pœna Quælibet causa etiam iniusta excusat, vt dicit gl. in l.plagij, in verbo, Iusta. C.de plagia, quam dicit esse communiter approbatam, Io. de Amicis, cons. 84.num.5. Boer. decis. 168.nu. 11. Soc. Iun. consi. 45. nu. 16. lib. 2. Hanc etiam dicit esse cõmunem regulam Deci. cons. 170. post nu. 2. vers. Vltimo non obstat, quem refert Gratus cons. 37.nu.2.lib.2, Ias. in l.fi quis id quod nu. 35.ff.de iurisd.omnium iudic. Curt. Iun. in l.1. nu. 6.ff. quod quisque iuris, Blanc. in pract. crim. fol. 138. nu. 6. Et dicit Boss. in tit. de decreto Mediolani, &c. nu. 19. quòd ita dicũt omnes, qui ad pauca respiciunt. Tu vero dic, quòd, aut loquimur in delictis in quibus dolus est de substantia, vt est falsum, periuriũ, & similia: & tunc siue causa sit iusta, siue iniusta, excusat: nam vi detur cessare animus delinquẽdi. Aut vero loquimur in delictis, in quibus dolus nõ est de substantia: & tũc causa Si est iniusta, excusat quidem à dolo, sed non à culpa, & ideo punitur pro culpa, non autem pro dolo: sed Si causa est iusta, excusat à dolo, & à culpa. Et ita distingui debere secundum omnes attestatur Bald. in d.l.plagij, nu. 2. C. de l.Flau. de plagia.

23 Frequens etiam in criminalib. iudicijs est defensio, quam Rei faciunt, probando BONAM VOCAM, QVALITATEM, & famam, nec non, & nobilitatem, & BONITATEM ipsius Rei, & talis defensio eis potest esse vtilis ad multa. nam licet aliàs fama publica alicuius malefici contra aliquem sit contra eum sufficiens indicium ad torturam, vt dixi supra q.21.vers. fama sola, si tamen ille, contra quem est probata talis fama, probet in suis defensionib. se esse bonæ vocis, conditionis, & famæ, non poterit torqueri, secundũ omniũ Doct. opi. vt ait Gand. de malef. in tit. de præsump. il 2. nu. 15. Quinimo dici solet, quòd per probationem bonæ famæ expurgantur, & tolluntur indicia quantũuis vrgentia contra accusatũ, vel inquisitũ. Et hanc dicit esse cõem omnium Doctor. sententiam Ioan. Arno. so liloquio.37, licet cõmunis. Et ita quoti die fit hęc probatio, vt dicit Mantua in praxi iudiciaria, casu 37. quę tamen parũ prodest corã rigorosis iudicib. qui (vt ipsi ait) volunt sapere plusquã oportet. Sed retenta conclusione pro vera, illam intellige, vt procedat, quãdo cõtra reum nihil aliud esset probatum, quàm sola fama; secus autem si vltra famam esset etiam aliquod aliud indicium super delicto: nam eo casu, non obstante tali probatione, vtique posset torqueri. Et ita semper vidi seruari. Vide in hoc proposito ea, quæ dixi supra in d.vers. fama sola, circa fi.

24 Prodest ẽt probatio NOBILITATIS, VEL DIGNITATIS. licet enim Quando tractatur de pœna pecuniaria imponenda, grauius puniẽdi sint nobiles, quàm ignobiles, tamen Quando agitur de imponẽda pœna corporali, seuerius puniendi sunt plebeij, quàm nobiles, aut viri in dignitate constituti. Ita dicit glo. in c.cum quidam, io glo. 1. de iureiur. quam dicit esse communiter receptam Didac. lib. 2. resolut. c. 9. nu. 3. Sic etiam In ipsis pęnis corporalibus imponendis magis ignominiosõ mortis genere puniũtur plebeij, quã nobiles. Et ideo de consuetudine nobiles, & magnates non solent furca suspendi, prout seruari attestatur Bal. in d. c.cum quidam, nu. 3, quem refert Marsil. in l. vnius, §. cognitum, nu. 77. ff. de quæst. De eadem consuetudine, quòd nobiles non suspendantur, neque patiantur pœnas viles, attestatur Bar. in l.ea.§. serui. ff. de pœn. & in l.defensorem, §. pœna militum. ff. de re militari, quem refert Paris Put. de synd. fol. 359. num. 3. & fol. 369. nu. 5, & Boer. de cust. clauium, post nu. 2, & Bonus de Curtili de nobilitate, in 5. parte, n. 1, & Marcus dec. 675, quæritur an vir, & Gram. super c. Regni. fol.

fol. 181. nu. 23, & decis. 32. & in fi. & Gomes Arias super l. 77. Tauri, nu. 34. vbi etiam affirmat ita in Hispania obseruari, Bolenc. in repet. l. capitaliũ. §. famosos, nu. 57. ff. de pœn. Affli. super 1. parte constitu. Regni, rub. 13. nu. 49, Ponta. super consuet. Bles. fol. 153. col. 2. in fin. Pet. Bellus de re mil. fol. 83. nu. 33. Et dicit Bel. cons. 426. nu. 1. lib. 1, quòd Milites, qui debent perdere vitã propter aliquod maleficiũ, de consuetudine decapitantur, non aũt suspenduntur furca ẽt ex delicto, pro quo plebeius suspenditur. Idẽ dicit Cępolla cons. crim. 40. in 1. dubio. Dicit tamẽ Paris Put. in loco præalleg. post nu. 7, ꝙ ipse fecit suspendi quendã armigerum ex nobili prosapia, qui furto subtraxerat crucẽ argenteã, & calices sacræ ecclesiæ: nã talis (vt ipse ait) non erat dignus pęna nobilium iustitiari: non enim ignoscendũ est militi, cui obuiare oportet vt latroni. Hoc tamen nõ seruatur in Francia, vt ait Bar. in d. §. pęna militũ; & Cępol. in loco pręallegato, vers. & hoc quantũ. Idẽ dicit Guli. de Benedict. in 2. parte repet. c. Raynutius, fo. 97. nu. 221. Dicit ẽt Bal. in d. ca. cũ quidã, quòd hoc nõ habet locũ in nobilibus, qui committunt proditionẽ: tales enim debent in altioribus furcis suspendi, subdẽs, quòd ita seruatur in regno Frãcię: quẽ refert Tiraq. de nobil. c. 20. nu. 116, vbi à nu. 104. vsque ad nu. 134. multa cõgerit in hoc proposito.

25 Item prodest probatio, ꝙ si aliquis sit BONVS MILES, AT VTILIS REIP. vt dicit glo. in l. & si seuerior, in verb. Certis rationib. C. ex quib. caus. inf. irrog. quam omnes sequuntur, vt dicit Cæpolla consi. crimin. 36. circa fin.

26 Pariter ẽt bonum est probare INSIGNEM PERITIAM ipsius imputati, vel EXCELLENTIAM IN ALIQVO ARTIFICIO. nam etiam ex ea causa pęna remitti, aut minui potest. Et hoc solet allegari l. ad bestias. ff. de pœnis, Et ita cõmuniter receptum esse attestatur Didac. lib. 2. resolutionum, c. 9. nu. 6, Placa. li. 1. delictorum, c. 33. nu. 1. & seq. Et refert Paris Put. de synd. in verbo, Pęna, ca. 1. in fi. quòd ita semel obtentũ fuit in consilio regio in quodam bombardario, ipsõ Paride patrocinante. Refert etiã Pract. Carer. fo. 548. nu. 72, quòd Dyn. euasit quendam insignem fabrum, cui erat amputanda manus, & propter eius peritiam fuit ei mitigata pœna. Et licet multi dicant, quòd illa lex hoc nõ probat, omnes tamen fatentur, quòd Propter insigne aliquod artificium, aut excellentem virtutẽ potest delinquens consulto principe impunitus dimitti, vt attestatur Horatius de priuil. schol. ca. 83. Veritas est, quòd iudices inferiores non possunt nisi consulto principe ex ea causa pœnam remittere: sed Senatus, qui est loco principis, vtique hoc facere potest à seipsõ. Et aliquando uidi hoc fieri ante sententiam, vt scilicet pœna minueretur, non autem remitteretur in totum: post sentẽtiã verò omnino princeps est adeundus. Scias tamen, quòd in omnem casum valde difficile est hoc obtinere in practica. Et dicit Cæpol. in l. mercis, circa fin. ff. de verb. sig. quòd vidit quãdoque viros egregios in aliqua arte decapitari, licet hoc sibi non placeret.

27 Vtilis etiã est probatio MERITORVM ipsius rei in principẽ vel rempub. nam quãdoque remittitur pęna ei qui multum seruiuit principi, vt dicit gl. in §. plane, in verbo, ob meritum, Instit. de iure natu. gent. & ciui. quæ in hoc ab omnibus approbatur, vt ait Grammat. consi. 29. post nu. 40. vers. Quod maxime.

28 Sunt etiam aliæ causæ, propter quas pœna remitti, aut minui solet, quarum multas copiose, & eleganter recenset Tiraq. in suo tractatu de pęnis. Et potest poni exemplum, Si appareat quòd delictum sine dolo commissum fuerit: nam eo casu non potest reus corporaliter puniri, vt dixi infra q. 84. circa princ. Item Quando delictum est commissum extra propositum & intentionem ipsius delinquentis. nam & eo casu potest iudex pęnam minuere, secundum Bart. in l. quid ergo. §. pęna grauior, post nu. 11. ff. de ijs qui notan. infam. Et ita dicunt omnes scribentes, vt attestatur Cæpolla in d. cons. 36. col. fin. versi. Et postremo.

29 Solet etiam dici, ꝙ Si pater filiũ de aliquo delicto imputatum in iudicio præsentauerit, non potest filius ex eo delicto ad mortem cõdẽnari. & videtur esse text. in l. milites. §. desertorem. ff. de re milit. & dicunt Saly. & Pau. de Cast. ꝙ ita consuluerunt, & fuit obtẽtum, quos refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Et ad querelam, post nu. 38. Dicit enim Cępolla cau. 1, ꝙ ita obseruauit imperator in quodam filio imputato de crimine lęsæ Maiest. Sed certe credo quòd difficile esse hoc obtinere in practica, cũ iudices hanc cautelam nõ attendant, vt attestatur Pract. Carer. fol. 559. nu. 75. Et ideo nunquã vidi illam in practica proponi.

30 Allegatur etiam plerunq;, quòd Propter multitudinem reorum non est maleficium seuerè puniendum. hinc est, ꝙ In vniuersitatem non fertur sententia excommunicationis: & ita tenet, & seruat curia, vt ait Card. Alex. in c. episcopus qui, circa fi. q. 2. In hoc autem articulo aliqui distinguũt, ꝙ aut sæuiendo in multitudinem delinquentium scandalum generaretur: & tunc indulgendum est; vel saltem mitius agendum cum multitudine, ne multorum strages contingat: Aut verò scandalum futurum non est: & non parcitur multitudini. Ita dicit glos. in c. latores, in verba, Multitudinem, de clerico excommun. quam dicit esse communiter approbatã Igneus in l. 1. §. hoc rescriptũ, nu. 33. ad Sylle. Tu vero dic. quòd Vbi multorum strages cõtingeret, necessario seueritati est detrahẽdũ, vt est tex. in l. pe. ff. ad l. Cor. de sicar. Et ideo licet regulariter auxiliatores, & fauẽtes delinquenti sint eadẽ pœnæ puniendi, vt dixi infra, q. 90, si tamen sit multitudo auxiliantiũ, non puniuntur eadem pœna. & ita videmus quotidie obseruari. Et dicit Ang. in l. is qui opẽ, nu. 4. ff. de furtis, quia Principes, & caporales factionũ, & seditionum ciuitatis puniuntur asperrime, reliquis aũt auxiliantibus, & fauentibus mitigatur pœna.

31 Vidi ego quandoque in facto dubitari: Pone, duo inuicem rixantur, & nescitur quis fuerat aggressor: & stat statutũ, vel edictũ, ꝙ primo euaginans, vel ponẽs manum ad arma, vel huiusmodi, puniatur in centum: Modo duo euaginatis armis inter se rixam fecerunt: neque constat quis prius euaginauerit: nũquid vterq; erit absoluendus propter incertitudinẽ, vel vterq; cõdemnandus? Resp. Gl. in l. 1. §. cũ arietes, in vers. sibi. ff. si quadrup. paup. fecisse dic. videtur velle, ꝙ propter incertitudinem vterq; absolui debeat: & opi. illius gl. pluries secutus est senatus, & in specie in quadam rixa secuta inter Puteos, & Persichellos: iussit enim propter incertitudinẽ omnes absolui à pœna prioris euaginationis, vltimo Febr. 1550. P. N. Sed certe DD. tenent contra illã gl. vt dicit Bal. in eo. §. cũ arietes, vers. quæritur gl. quem refert Aug. ad Ang. de malefi. in verbo, Et dictus Titius, post nu. 37. Interest enim reipu. ne delicta impunita remaneant: & ita quãdoq; vidi seruari, prout etiam dicit Angel. ibi quòd semel habuit de facto, & sequutus est hanc opi. Quam tamẽ intellige vt procedat, quando agitur de imponenda

pœna

pœna pecuniaria: sed si ageretur de imponenda pęna corporali, credo q potius esset vterque absoluendus quàm puniendus, iuxta ea que dixi supra hoc eod. lib. §. homicidium, versi. Alia est etiam.

32 Præterea potest reus allegare, q DELICTVM EST antiquum, scilicet cõmissum iam supra 10. annos: * nã eo casu non debet puniri pœna mortis, sed mitiori, vt est text. in l. si diutino. ff. de pœnis, ex qua lege hoc communiter deducitur per Doctores, vt ait Dida. lib. 2. resolutionum, c. 9. post. nu. 2. vers. primum posse, & Ant. Gomes c. 1. delictor. nu. 8. & super L. 76. Tauri nu. 6. licet reuera forte ille text. id non probet, illã tamẽ legem ad hoc allegauit, Affl. in congregatione sapien tum, corã rege Alphonso II. vt per eũ decisi. 277. Illustrissimus. Et idem Affl. refert super 1. parte constitutionum, rub. 50. nu. 4, quòd illa lex facit sibi eo die magnum honorem, quem etiã refert Apost. ad eundem Affli. super 1. parte cõstit. rub. 13. sub nu. 36. Apud nos autem illa lex quandoque seruatur in delictis leuibus. & memini quòd quidam Io. Angelus Rongonus pro furto examinis apum commisso supra decennium, habita remissione fuit absolutus, 23. Aug. 1559. P.N. Sed in atrocibus nunquam vidi per viam iustitiæ illam in practica obseruari; bene vidi illam prodesse ad obtinendam gratiam, seu commutationem pœnę, etiam illis, qui fuerant in contumaciam condemnati, prout etiam erat in casu, de quo mentionem facit Affl. in loco præalleg. licet Ant. Gomes vbi supra dicat illam legem non prodesse, quando reus fuit contumax, & sic propter absentiam non potuit puniri: quod etiam videtur fuisse de mente Bar. in d. l. si diutino; quando de recenti post delictum fuit reus accusatus.

33 Potest etiam allegari, quòd processum fuit per inquisitionem, quo casu non debet reis imponi pœna ordinaria, vt habetur per docto. in c. qualiter, & quando, il 2. de accus. Scias tamen quòd si reus confiteatur delictum in iudicio inquisitionis, poterit puniri pœna ordinaria, quia puniri deberet per viam accusationis. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Card. Alex. in c. de accusatione, col. 39. vers. Comparente, & colo. 55. vers. Verũ quantum, 2. quæst. 8. Hanc etiã opi. dicit esse cõmunem Berous in d. c. qualiter & quã do. nu. 52. & seq. Item scias, quòd hæc conclusio locũ non habet, vbi crimen est notoriũ: nam eo casu licet procedatur per inquisitionẽ, post nihilominus reus puniri pęna ordinaria. Ita dixit Innoc. in ca. qualiter, & quando, de accus. quem sequuntur cõiter Doct. vt dicit Card. Alex. in loco præalle. Vltimo scias, quòd hęc conclusio locũ habet de iure canonico, sed de iure ciuili non minus imponitur pœna ordinaria quando proceditur per inquisitionẽ, quàm si procederetur per accusationẽ, vt omnes fatentur. Et ideo damnatus per inquisitionem de crimine publici iudicij, ita efficitur infamis, sicut ille, qui damnatur per accusationẽ, secundum opi. quam ego tenui infra, q. 72. versi. damnatus. Scias etiam, quòd hoc de consuetudine non seruatur: nã ita puniuntur reos, quando iudex procedit ex officio, prout puniuntur quando procedit ad instantiam partis, vt quotidie videmus in practica.

34 Non desunt etiam aduocati, qui allegent reum, qui sponte confessus est se delictum cõmisisse, mitius puniendum esse, quàm eum qui probationibus est conuictus, argu. l. vni. C. de ijs qui se defer. Et hanc sententiam dicit esse cõmoniter approbatam Simanchas de hæret. c. 55. nu. 6, quam etiam cõmunem appellat Berous in c. at si clerici, in principio, nu. 88. de iudicijs. Sed certe iudices de hoc non curant, prout etiam se nunquã seruari vidisse, vt quis propter hoc mitius puniatur, attestatur Alberic. in l. 1. §. quæstioni, num. 3. ff. de quæstio. An autẽ dicatur sponte confessus, qui primo negauit se delictum cõmisisse: vide quę dixi infra q. 82. statuto 9. versi. stante statuto.

35 Legitur etiam, quòd iudex ratione amicitiæ, quam habet cũ reo, potest ei pœnã remittere: & id colligitur ex tex. in c. nisi specialis, de offi. lega. vbi glo. id expresse affirmat, cuius opi. in practica seruari dolẽdo attestatur Nunius de los corrigidores, fol. 204. col. 4. in fi. Tu dic, quòd in supremo principe non est inconueniẽs, vt quãdoque vbi nõ agatur de pręiudicio tertij, amico suo pęnã indulgeat: Sed in iudice inferiore esset detestandũ, & graui pęna vindicandũ, nisi tamẽ pęna esset arbitraria: quia eo casu vtique posset iudex secundum cõscientiæ motũ mitius agere cum amico. Vide quæ dixi infra q. 85. vers. vlterius quæro.

36 Sed pone, quòd illi, qui inter se rixati sunt, vel vulnera intulerunt, sint sanguine coniuncti: nunquid propterea sunt mitius puniendi? Resp. q non, quia de iure delicta etiam inter coniunctos commissa, æqualiter puniuntur, ac si inter extraneos commissa fuissent. Et ita cõmuniter seruatur, vt dicit Alberi. in 1. parte statutorum, q. 82. Quinimo si delictum sit atrox, debet seuerius puniri, vt videmus in parricidio, incestu, &c. Cæterum si delictum sit leue, vidi plerunque pœnas minui propter consanguinitatem, prout etiam de iure videmus furta domestica mitius puniri, vt dixi supra hoc eo. lib. §. Furtum. versi. Posset etiam.

ADDITIO.

* Per decem annos. Regulariter delicta præscribuntur 20. annis, vt per Boerium decis. 76. num. 6. vbi communem dicit. Adulterium autem accusatur tãtum vsque ad quinquennium. l. quinquennium ff. de adulter. Vide Gerad. de petrasanct. sing. 72. Tiraquel. in tract. de præscript. & in tract. de pœnis.

QVÆSTIO LXI.

1 *De publicatione processus defensiui.*
2 *Et an facta huiusmodi publicatione processus, possint adhuc recipi testes.*
3 *Et an iudex ex officio facere possit.*
4 *Et quid si aliqua partium sit absens.*
5 *Et an possit iudex post publicatas attestationes iterum examinare testem, vt declaret dictum suum obscurum.*
6 *Et an in causis criminalibus cõcludatur ĩ causa.*

1 PErspectis defensionibus reorũ, fit publicatio processus defensiui. Scias tamen, quòd licet publicatio processus offensiui sit de substantia, adeo quòd reus, cui nõ est decreta copia processus, neque datus terminus defensionis, nõ possit condẽnari, vt dixi supra q. 49, nihilominus publicatio processus defensiui nõ est de substãtia, quia acta sunt semper nota iudici, & fisco. Si tamen adsit accusator, solet publicari et processus defensiuus, ad hoc vt ipse videat, an velit aliquid in contrarium deducere, aut probare.

2 Sed quæro, nunquid facta huiusmodi publicatione processus, possint adhuc recipi testes. Resp. q de iure loquendo, regulariter conclusio est, q in causis criminalibus, non obstante publicatione processus, vel

conclu-

conclusione in causa,possunt testes de nouo recipi.Et hanc dicit esse cõmunem conclusioné Mars. in. prac. crim.§.sequens,nu.6. intellige ad defensam.illi enim possunt recipi etiam post conclusionem in causa, sed ad offensam non possunt recipi post publicatas attestationes, neq; ét ex ipsius iudicis officio. Et ita cõmuniter tenetur, vt dicit Pract. Cater. fol. 627. post nu. 128. Dicunt etiam aliqui, ꝙ quando proceditur parte instante, non possunt in criminalibus recipi testes; neq; etiam ad defensam post publicationem processus.Et hanc dicit esse cõem opi. Are. in c. cũ clamor, col.2.ver.nunc antem maturius; de téstib prout illum refert Boss.in ti.de publ.proc.nu.3. Et hoc non modo super eisdé capitalis, sed neq; ét super directo cõtrariis.& hãc esse cõem Docto. sententiã attestatur Bos. in loco præal.nu.5.Bene (secundũ aliquos) pôt iudex ipse ex officio testes ad offensam rei recipere, ét post publicatas attestationes. Et hanc dicit esse cõmunem opi.Aret.in c.fraternitatis,nu.36.de testi.quem refert Villalob. in sua collecta communium opin. in litera
3 T. verb. testis in eodem vers. fallit.primo † Quinimò (secundum eum) potest ipse iudex ex officio examinare facere testes ét ad offensam,post publicatas attestationes ad inueniendũ maleficiũ. & dicit Carauita super 69.ritu magnæ curię circa fi.ꝙ ita videtur seruari. Et ex hoc inuenta est à practicantibus cautela, vt possint recipi testes etiam post publicatas attestationes, tã ad offensam,quam ad defensam, quia scilicet dant iudici nomina testiũ examinandorũ descripta super cedula.qui deinde facit eos examinari tanquã ex officio.Quæ tamé practica mihi nunquam placuit.subest enim maximus timor subornationis, & aperitur via falsitatibus.Et reperio quòd Afflict.super 1. parte constitutionum Regni,rubr.13.num.44.dicit quòd ipse non acciperet talem cedulam, prout tenetur neque ego acciperem,præsertim ad offensam, nisi iusta, & magna causa subesset, & crimen esset atrox, & cessaret omnis timor subornationis.

4 Sed hæc quidem omnia vtiq; possunt locum habere,quando partes sunt præsentes in iudicio: sed quid si sint absentes? Resp.Bar.in l. 4. §. hoc autem iudiciũ. post nu.8.vers.2.casu,ff.de damno infect.tenuit,quòd in casibus, in quibus potest contra absentem procedi ad sententiam diffinitiuã, possit iudex pro eo absente probationes inducere. Et hanc opi.Bart. communiter approbari per legist. & can. attestatur Ripa in d.§. hoc autem iudicium, nu. 74. & seq. Ita etiam magis communiter teneri attestatur Alex. in l.filiusfa. nu.5. ff. qui satisd. cogan. Et hanc dicit esse cõmunem opi. Abb.in c.bonę, post nu. 6. vers. 7. supplet. de postul. prælatorum. Alex.in d.§.hoc autem iudicium, nu.29. Plus dicit Aret.cons. 146. col. 3. in princ. quòd illud est indubitatum, ꝙ iudex non modo potest ad defensam rei absentis testes recipere, licet sint publicatæ attestationes, sed etiam tenetur. Et illud dictũ Aret. refert, & sequitur Marsil.consi.39.nu.30.Ego(vt verũ fatear) non intelligo quid dicere velit Aret. neque Marsil.loquendo post publicatas attestationes, quando reus est absens, quia secundum communem practicam totius orbis, reo absente, & contumace non fit publicatio processus,sed proceditur ad sententiam diffinitiuam, vt sæpius dixi, nisi forte intelligerent, quòd reus post publicatas attestationes aufugisset, & se absentem fecisset. Sed hoc etiam casu solet contra eum procedi tanquam contumacem; neque vllo modo recipiunt eius defensiones, nec ex officio, nec aliter. Propterea accommodãdo omnia prædicta ad practicam,quæ vbique obseruatur,distingue hoc modo: Aut loquimur, quando accusator comparet in iudicio: & tunc si quidem delictum est tale, pro quo non potest procedi nisi ad querelam partis, nullo modo iudex debet pro accusatore probationes aliquas inducere, neque ante publicatas attestationes, neq; post;& hoc siue accusator assistat iudicio, siue deinde factus sit absens; Si vero delictum est tale, pro quo potest etiam procedi ex officio, & sic per inquisitionem;tunc ex quo iudex eo casu concurrit cum accusatore,potest, & debet ex officio pro ipso accusatore testes recipere, & processum ipsum prosequi, etiam si accusator recedat, iuxta ea quæ dixi supra q. 3. versi. superflua etiam.Bene verum est,ꝙ post publicatas attestationes non debet(vt dixi) nouas probationes inducere ad instantiam partis, siue data sint in cedula siue aliter;neque etiam ex officio,nisi ex iusta, & magna causa, & quando certus esset nullam adesse subornationem.Et idem etiam seruandum est, quando nullus adest accusator, sed solus iudex ex officio siue instante fisco procedit. Aut vero loquimur in reo: & si quidé reus est præsens in iudicio.practica est, ꝙ nullo modo debet iudex pro ipso aliquid facere,neq; vllas probationes inducere, neq; ante publicatas attestationes, neq; post, sed tantum ei prouidere de idoneo defensore, vbi ipse non habeat. Bene verum est, ꝙ in procedendo, & examinando testes debet iudex omni studio veritatem inquirere tam pro fisco quàm pro reo.Et ita seruat consuetudo, quamuis in contrarium sit communis opi.de qua per Aret.in allegato c. fraternitatis.Si vero reus est absens, tunc quidquid sit de iure cõmuni,ex quo secundũ communé consuetudinem totius mundi, contumax habetur pro cõfesso, & cõuicto,& consequenter pôt condemnari ad morté,neq; pro eo admittitur excusator,procurator, neq; defensor,vt dixi supra q.32.vers.hæc aũt,& q.33.vers. sed qđ plus est,Fatuus esset iudex qui adhęreret cõmuni opi.de qua per Bar.in d.§.hoc aũt iudiciũ, & testes ad defensam, pro ipso reo absente reciperet. Et ideo nullo modo debet iudex aliquid facere, sed permittere ꝙ ipso existente contumace sit locus condénatione: & ita indistincte obseruatur. Quæ omnia bene nota:quia iudex, qui in prædictis casibus sequeretur cõmuné opi.grauiter erraret,& forte posset in syndicatu molestari.Hęc tamen omnia intellige vt procedãt, quando reus vellet super eisdé capitulis nouos testes inducere:sed super nouis, & diuersis capitulis non debet repelli,quò minus quandocũque ante sententiam possit nouos testes, & probationes inducere. Et ita semper vidi seruari. nam hoc casu cessare videtur omnis suspicio subornationis.

5 Quæro,nunquid post publicatas attestationes possit iudex iterum examinare seu interrogare testem,ad effectum vt declaret dictum suum obscurum. Respo. ꝙ si iudex vult,potest ex officio hoc facere,ad instantiam autem partis id facere nõ tenetur. Et hęc est cõmunis opi.vt ait Tynda.de test.lib.1.c.4.nu.6,qué refert Pract.Conradi fol.130.post nu.37.Bene potest,si vult,hoc facere:& ita dicunt communiter Doctores, vt attestatur Aret.in d.c.cum clamor, in secundo notab.& ita sępius vidi seruari,quamuis aliqui tenuerint, ꝙ neq; etiam possit: quá etiam dixit esse communem opi.Boss in loco præallegato,nu.25. Sed certe (vt dixi) consuetudo approbat contrariã opi. ꝙ scilicet pôt iudex,si vult,ét ad instantiam partis repetere testé,vt

dictum

dictũ ſuum declaret, licet non vt addat. Et ita de conſuetudine ſeruari atteſtatur Spec. pater practicæ in titu. de teſt. §. ſatis vtiliter, nu. 4. & poſt eũ Alex. conſ. 238. nu. 6. lib. 6. Quod tamen ego non facerem, niſi ex iuſta cauſa, & quando aliter veritas ſciri non poſſet.

6 Quæro etiam, nunquid in cauſis criminalibus concludatur in cauſa. Reſp. quòd non: & eſt communis opi. vt dicit Marſil. in pract. crim. §. ſequens. nu. 1. eſt enim æquum, & rationabile, quòd vbi de vita hominis tractatur, poſſit reus quandocunque ſuas probationes, & defenſiones facere: quod tamen intellige ſecundum ea quæ ſupra ſtatim dixi.

QVÆSTIO LXII.

1 *Etiam in cauſis criminalibus accuſatore non probante reus abſoluitur.*

2 *Et quæ ſit forma, & effectus huiuſmodi abſolutionis.*

3 *Et an in dubio reus cenſeatur abſolutus quia delictum non commiſerit, an autem quia non fuerit probatum.*

4 *Et an ille, qui in cauſa ſuccumbit, debeat in expenſis, & damnis condemnari.*

5 *Et an quis teneatur in foro conſcientiæ pro damnis illatis, & leui, & leuiſſima culpa.*

6 *Calumnia duplex eſt, vera ſcilicet, & præſumpta. Et an accuſator eo ipſo, quòd non probat, præſumatur calumniari.*

7 *Et quid ſi iurauerit de calumnia.*

8 *Et quid ſi habeat pro ſe aliqua euidẽtia indicia.*

9 *Calumniator an poſſit ſuper eodem proceſſu cõdemnari.*

10 *Cuſtos carceris an poſſit reum abſolutum retinere pro impenſis.*

1 VBI nihil vlterius supereſt ad agendum, tam ex parte accuſatoris, quàm ex parte accuſati, tunc debet iudex diligenter conſiderare proceſſum tã offenſiuũ, quàm defenſiuũ, & recta trutina perpendere, quid ex ipſo proceſſu reſultet, & quæ & qualia contra reũ extent indicia ſeu probationes, quę per eius defenſiones eliſæ non fuerint. Si tamen reus ex eis eſt plene conuictus, vel confeſſus, debet condẽnari. Si ſemiplena tantũ reſultat contra eũ probatio, eſt torturæ ſubiiciẽdus. Si vero nec ſemiplene eſt cõuictus, tunc tanquã deficiente probatione, eſt abſoluẽdus. de quibus omnib. ſigillatim videamus.

Et in primis quidem dixi, quòd vbi contra reum nõ ſit delictum ſaltem ſemiplene probatum, debet reus abſolui. Eſt enim vera iuris concluſio, ꝙ etiam in cauſis criminalib. actore ſiue accuſatore non probante, reus abſoluitur. & eſt communis opi. vt atteſtatur Iaſ. in l. non eſt nouum, nu. 5. C. de edendo, quem refert Villalob. in ſua collecta communium opin. in litera A. verb. actore non probante.

2 Forma autem abſolutionis, quæ in hoc Ducatu ſeruatur, eſt, ꝙ ſi quidem reus probat innocentiam ſuam aliter quã per torturã, abſoluitur diffinitiue; neque poteſt deinde contra eũ ex ea cauſa procedi, etiam ſi noua indicia ſuperuenirent, vt dixi ſupra q. 57. verſ. ſed hic quæro. Si vero nõ probat ipſe ſuã innocẽtiam niſi per torturam, vel ſi non adſunt indicia ſufficientia ad torquendum, vel ad imponendum aliquam pœnam extraordinariam, tunc abſoluitur quidem, non tamen diffinitiue, ſed Stãtibus rebus, prout ſtant. Et hoc caſu, ſi deinde ſuperueniant noua indicia, de nouo contra eum proceditur non obſtante tali ſententia. Et hæc ẽt practica obſeruatur in Hiſpania, vt refert Dida. li. 1. reſolu. c. 1. poſt nu. 8. Idem ẽt in Gallia obſeruari atteſtatur Igneus in repet. §. nõ aliàs, poſt n. 180. & Rebuff. in proœ. conſt. Franciæ, gl. 5. nu. 118. Reperio tamen, quod Carauita ſuper ritu magnæ curię 248. nu. 18. dicit cõmuniter obſeruari, ꝙ hoc caſu inquiſitus pręſtet fideiuſſores de ſtando iuri, & ſe præſentando toties, quoties fuerit requiſitus. Sed hoc apud nos non ſeruatur, niſi ſenatus cui fiunt relationes cauſarũ criminalium, id expreſſe iubeat. Verum eſt etiam, ꝙ de iure loquendo, ille, qui purgauit per torturam omnia indicia contra ſe exiſtentia, forte eſſet diffinitiue abſoluẽdus, tanquam ſi purã veritatem dixiſſet, iuxta ea quæ dixi infra q. 64. verſic. illata reo: nihilominus (vt dixi) conſuetudo obtinuit vt abſoluatur tantummodo Rebus ſtantibus, atque ita receptum eſſe in practica atteſtatur Prac. Iodoc. ſol. 119. nu. 2.

3 Sed hic quæro, nunquid in dubio ſententia abſolutoria præſumitur lata, quia reus maleficium non commiſerit, & ſic ex cauſa innocentię, an autem, quia non fuerit probatum, & ſic ex defectu probationum? Dixi ſupra in d. q. 57. verſi. ſed quæro.

4 Sed nunquid in iſtis cauſis criminalib. ille, qui in cauſa ſuccumbit, debet condẽnari in expẽſis? Reſp. In hac quæſt. fuit aliquando cõtrouerſia inter Doctores. nam aliqui tenuerunt ꝙ ſic: & dixit Bar. in authen. de manda. princ. §. deinde, nu. 3. & in l. 1. in prin. circa fi. ff. ad Turpil. ꝙ ita cõiter tenetur: quem refert Socin. Iun. conſ. 36. nu. 14. lib. 2. Hanc ẽt opin. dicit eſſe communem Aret. in d. c. accedens, nu. 13. de accuſa. quem refert Nicellus in concord. gl. c. 47, & Gratus conſi. 97. nu. 1. lib. 1, Card. Alex. in cap. in primis. §. de epiſcop. col. 4. verſ. & quia gl. ſecunda. quæſt. 1. qui dicit, quòd de iure canonico ita cõiter tenetur, Apoſtil. ad ad Ang. de malefic. in d. gl. Et ad querelã, poſt nu. 73, quẽ refert Pract. Cõradi, ſo. 231. n. 18, Marſil. in pract. crimin. §. ſupereſt, nu. 1. & in l. patre vel marito, num. 14. ff. de quæſtionib. quẽ refert Diaz in practica crimin. canon. c. 144, quod eſt capitulũ vltimũ, & practi. Cõradi, fol. 310. poſt nu. 5, & Viuius in lib. cõmunium opi. in verbo; Iudex tenetur condẽnare, Alba conſ. 5. in primis verbis, Don Anton. de Padilla l. tranſigere, nu. 4. C. de tranſact. Didac. pract. qu. 27. nu. 2. Et dicit Alber. in l. eum quẽ temere. in princip. nu. 3. in fi. ff. de iud. quòd cõis vſus iudiciorũ ſeruat ẽt in criminalib. vt victus victori condẽnetur in expenſis. Et loquendo de dãnis, dicit Cardi. Alex. in c. libellorũ, col. 2. in fi. 2. quæſt. 8, quòd quo ad dãna, & intereſſe partis lęſæ, põt iudex habere rationẽ eorũ, ſiue procedat per accuſationẽ, ſiue per inquiſitionẽ; ſubdens, ꝙ ita affirmant cõiter Doctor. quẽ refert Diaz in pract. crim. c. 143. Contrariã vero ſententiam, ꝙ ſcilicet, accuſator, qui ſuccubuit, non ſit condemnandus in expenſis neq; in damnis, multi tenuerunt, & dicit Alber. in l. athletas. §. calumniator, in fin. ff. de ijs qui no. infam. ꝙ illam tenent communiter Doctor. Et dicit Bal. in l. qui crimen. poſt nu. 18. C. qui accuſ. non poſſ. ꝙ illam opin. confirmat practica, & experientia, & quòd ipſe nunquam vidit talem condemnationem expenſarum in cauſa criminali, quem refert Anan. in c. accedens, poſt nu. 11. de accuſ. Dicit etiam Card. Alex.

in d. §.

in d.§.de episc.in fi.q in sacro palatio raro vidit condemnari fiscum in eapensis, neque procuratorẽ fiscalem,& si vnquam fuit condemnatus in expensis, nunquam meminit vidisse talem cõdemnaiionem exigi. Pro resolutione hius articuli scite debes, quòd duplex est calumnia, vera scilicet, & præsumpta, Vera calumnia dicitur, quando quis sciens, ant scire debẽs aliquem esse innocentem, proponit contra eum accusationem aut querelam. Præsumpta autem calumnia est, qnando accusatot nnn probat delictum, vel quando post cœptum iudicium ab accusatione desistit. nam his casibus præsumitur calumniari, vt infra statim dixi. Dic ergo quòd, aut agitur de præsumpta calumnia:& verum est, quòd dicit Bal. in loco præallegato, quòd raro vel nunquam solet accusatot in expẽsis condemnari.& hoc, ne querelantes metu huiusmodi condemnationum deterreantur ab accusando,& delicta impunita remaneant. Aut agitur de vera calumnia,& tunc, aut iudex procedit simpliciter super accusatione seu querela partis, & debet accusaror, qui calumniatus est, cõdemnari in eapensis, & dãnis. Aut vero procedit simplicitet ex officio:& sic solũmodo instanie fisco,& nõ debet prncurator fisci, neque iudex condẽnari in expensis: quia de ipsis officialibus lex bene præsumit. Aut procedit ex officio. sed alio instigante, vel procurante inquisitionem:& tunc talis promotor, siue instigator, si vere fuerit calumniatus, pariter est in expensis condemnandus. In hoc autem Dncatu habemus decretum in nouis constitutionib. in ti.de accus.c.si quis quempiam, q ille qui aliquem calumniose detulerit, accusauerit, vel notificauerit, condemnetur in duplicatis expensis versus partem, vltra pœnas à iure inflictas. Et ita vidi multos in facto condẽnari. vidi ẽt quandoque falsos accusatores, & notificantes corporaliter puniri, vt dixi infra q. 81. vers.sed quæro. Quid autem in denunciatore, an sit in eapensis condemnãdus, si contenta in denunciatione non probat, dixi supra q.7.vers.sed nunquid.

5 Vnum autem scias in hoc proposito, q quamuis in foro contentioso quis teneatur de damno, & iniuria alteri illatis, etiam ea leui,& leuissima culpa, tñ in foro conscientiæ non tenetur, nisi de damno illato per dolũ vel latam culpam. Et hęc est cõmunis opi. vt attestatur Berous in c.dilecti filij, nu.77.de arbitris, Menchiaca controuers.illust.c.28.nu.19. Quod Nota.

6 Diai supra, q accusator eo ipso, q nõ probat suam accusationem, præsumitur calumniari. Ita dicit gl. in c.2.in verbo, calumniandi, de calũnia: quã attestatur esse communiter approbatã Apostil. ad Ang. de malef.in verbo, Et ad querelam post nu.7. Ita etiam communiter teneri ait Abb.in c.calumniam, n.2. de pœn. Ioan.Fantu.quem refert Card.Alex.in c.qui non probauerit, ver.sed an præsumatur, 2.quæst. 3. Idẽ Cardi. Alex.in c.si quenquam.§.notandum, n.7.2.q.1, quem refert Villalob.in sua collecta communium opi. in litera C. verb. calũniari. Hanc ẽt esse communẽ opin. attestatur scribentes in d.c.2.de calumniat. & in specie Abb.nn. 5.in fi.& Marian.nu.7,& Anan.nu. 19, & Felin.nu.6, Aret.in cap.super his, nu.27.in fi.de accus. Boss.in tit.de accus.nu. 19. Quod tamen intelligendũ est, vt non procedat in eo, qui accusat, vel ex necessitate officij, vt in tutore, uel propter immensum dolorẽ, ut in matre accusante aliquem de morte filij: uel propter atrocitatẽ criminis, prout est hæresis, uel læsę maiestatis, ut per Ab. & alios in locis præalleg.

7 Sed quid si accusator tempore porrectæ accusationis iurauerit de calumnia, iuxta ea quæ dixi supra, q.18.vers.dixi etiam, nunquid erit accusandus ab hac præsumptione calumniæ, quæ contra eum oritur, ex eo quòd accusationem non probauit? Respon. q non. & ita communiter tenetur, ut dicit Abb.in d.c.calumniam, nu.4. Hanc ẽt opi. dicit esse communem Alexã. in l.proponendum, §. sin autem utraque nu. 21. C. de iud. Afflict.in 2.parte constitutionum Regni, rub.13. nu.9,& rub.62.nu.5, Cardi. Alexan.in d. c. in primis, §.de episc.col.3.vers.sed primum, 2. quæst. 1. Et dicit Saly.in d.l.qui crimen, nu. 14. C. qui accus. non poss. quòd hoc seruat communis practica. Dicit etiam Albe. in d. §. calumniator, nu. 1, q ita vidit in iudicijs communiter obseruari. Si tamen vis cõuincere querelantem de calumnia, potes illũ interrogare, an velit vti querela,& probationibus superinde factis, eo quia intẽdis illũ querelare de falso.& si ille respondeat q vult vti, eo casu potest tanquã sciens de falso puniri, si querela tanquam falsa conuincatur. Et hic modus interrogandi est approbatus à iure,& de consuetudine obseruatur, vt attestatur Boss.in tit.de accus.nu.24. Faciunt ea quæ dixi supra hoc eo.lib.§. falsum, versi. vtens falso,& vers.vtens edicto.

8 Sed pone q accusator habeat pro se aliqua euidẽtia indicia, puta famam, vel auditum à fide dignis, vel quid simile: nunquid excusabitur, etiam si defecerit in probatione? Resp. q sic: & est communis opi. vt attestatur Abb.cons.78.post nu.1.vers.venio nunc, li. 1.quem refert Pract.Conradi, fol.231.nu. 17. Et dicit Bar.in l.cum quidam, §.quod dicitur, nu.3.ff.de acqui. hære. millies obtentum fuisse, quòd accusans aliquem de maleficio, de quo contra eum erat fama, non potest puniri tanquam falsus accusatot: quem refert Guid.Papæ decis.446.vox publica, num. 1, & Afflic. in 1.parte constitut. rub. 23. nu. 11, & Diaz in pract. crim.cano.c. 59. Idem operatur dictum vulnerati morientis, vt scilicet excuset hæredm accusantem à præsumptione calumniæ. vt dixi supra q.21.vers. Assertio vulnerati. Et secundum hanc opinio. pro quodam instigatore in facti contingentia consuluit Ioan.de Amicis, cons.51,& pariter pro quodam denunciatore cõsuluit Crauetta cons.178.

9 Sed quæro, nunquid calumniator possit in eodem iudicio cõdemnari, an autem opus sit nouo processu. Resp. q potest etiam in eadem sententia condemnari, in vno contextu. Oportet tamẽ absolutoriam accusati in ordine præcedere,& successiue, nõ diuertendo ad alia, accusatorem de calũnia condẽnare.& ita cõmuniter tenetur, vt ait Saly.in l.1. nu. 3. C. de calum. Et practica est, quòd iudex prius faciat statui accusatori terminum ad allegandum, quare non debeat de calumnia condemnari,& vbi nihil deducat, quod releuet, illum poterit in eadem sententia condẽnare. Ita dicit Bar.in l.athletas. §. calumniator, nu. 5. ff. de ijs qui not. inf. aliàs enim opus esset alia instantia & alio processu. Quod nota, ne erres: nam si condemnares aliquem de calumnia, non statuto ei termino prædicto, posses in syndicatu puniri, vt dicit Ang. de malef. in verbo,& ad querelam, nu.70.

10 Sed hic incidenter quæro, nunquid secuta absolutione rei, qui erat in carcerib. detentus, possit custos carceris illum retinere pro expensis in carceribus factis. Resp. Aliqui dicunt, quòd de iure non potest illum retinere, sed debet relaxare,& postea cõtra eum agere: Sed certe quidquid sit de iure, aliud de consuetudine obseruatur, vt dicit Guid. Pape decis. 448. si

carcera-

careeratus, quem refert Chaff. super consuet. Burgun. fol. 90. nu. 34, Pract. Iodo. c. 17. nu. 17. nam custodes neminē relaxant, nisi prius illis fuerit pro expensis satisfactum. Et hoc toleratur per superiores: quia reuera si custodes cogerētur via ordinaria expensas à carceratis post eorum relaxationē repetere, credo quòd eorum officium illis esset damnosum.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Iuramentum in supplementum probationis non defertur in causis criminalibus.*
Et quid si sint ciuiliter intentatae, ibid.
2 *Et quid si plusquam semplenè sit probatum.*
3 *Et quid si agatur de imponenda pœna pecuniaria.*
4 *Iuramentum purgationis an sit deferendum reo in causis criminalibus.*
5 *Et an etiam in foro seculari.*
6 *Purgatio legalis an locū habeat in causis criminalibus,*
7 *Accusator qui offerat se velle stare cum reo in tortura, an sit audiendus.*
8 *Et quid si offerat probationem per duellum.*
9 *Duæ semiplenæ probationes an iungantur in causis criminalibus.*
10 *Fama & vnus testis de visu, an plene probet in criminalibus.*

1 SED quid si accusator plene non probauerit intentionem suam sed tantum semiplene, & petat sibi deferri iuramentum in supplementum probationis, nunquid erit audiendus? Resp. quòd non. nam in causis criminalib. non defertur tale iuramentū. & hęc est cōmunis opi. vt attestatur Alex. in l. 3. nu. 12. ff. de iureiu. quē refert Simanchas de hæret. c. 50. nu. 2, Ias. in repe. l. admonendi, nu. 224. ff. de iureiur. quē refert Pract. Conradi, fol. 154. post nu. 5, Apost. ad Abb. in c. iuramentum, sub nu. 13. de iureiur. Dec. cons. 37. in fi. Ias. in l. ait prætor, in prin. nu. 19. ff. de iureiur. Apost. Ad Feli. in c. in omni, sub nu. 5. de testibus, Igneus in repet. §. nō aliàs, post nu. 201. ff. ad Sylle. quem refert Herculan. de probanda negat. nu. 235, Gomes Arias super l. 74. Tauri, nu. 36, Villalpan. in repet. l. 22. nu. 3. Quæ quidem conclusio absque difficultate procedit in causis mere criminalibus, & criminaliter intentatis. & ita hanc esse communem opi. attestatur Marsi. in l. marius, nu. 12. ff. de quæst. Sed si esset ciuiliter mota, vtique secundum aliquos esset locus huic iuramento, præsertim si non esset actio famosa. Vide quæ dixi infra lib. 7. §. Iuramentum.

2 Scias autem, quòd (secundum aliquos) si probatio sit plusquam semiplena, eo casu si probitas partis cōcurrat, debet etiam in causis criminalib. ei deferri iuramentum in supplementū probationis. Et hanc videtur sentire esse cōmunem opi. Curt. Iun. in d. l. admonendi, post nu. 67. vers. Postremo nota, quem refert Cephal. cons. 141. nu. 29. li. 3. Quam tamen ego in practica de facili non admitterem, præsertim si ageretur de pœna corporali etiā leui imponenda.

3 Scias etiam, quòd si esset causa criminalis, pro qua imponi deberet pęna pecuniaria, eo casu vtique posset deferri tale iuramentum. & hæc est cōmunis opi. vt dicit Alex. cons. 66. post nu. 1. lib. 1, quē refert Ias. in repe. d. l. admonendi, nu. 555, & in d. l. ait prætor, in princip. post nu. 51. ver. istam principalem, & Marsi. in d. l. marius, nu. 16, & Crot. in tract. de testib. nu. 307, & Apostil. ad Fel. in d. c. in omni. supra allegato, & Practi. Cōradi, in loco præalleg. & Cephal. in d. cons. 141. post nu. 20, & Villalpand. in d. c 22. post nu. 3.

4 Solet etiam quandoque accusatore non probante deferri reo iuramentum, quod appellatur purgationis; & hoc etiam si reus ipse nihil probauerit. & hæc est communis opin. vt dicit Soci. in d. l. ait prætor, in prin. vers. circa secundū. Hoc tamen iuramentū purgationis locum habet, quando contra ipsum reum non adsunt indicia, quæ ad torturam sufficiant. Et quamuis olim non esset in vsu nisi cum clericis, vt dicit Simanchas de hæret. c. 54. in fi. hodie tamen præsertim in causis hæresis, seruatur etiam cum laicis, & cum tanto rigore, vt reus deficiens in purgatione habeatur pro conuicto, & puniendus sit pœna ordinaria delicti, de quo imputatur. Et hanc sententiam dicit esse cōmuniter approbatam Simanchas in loco prealle. nu. 7; subdens, quòd ita fuit obseruatum superiorib. annis cum quadam obstetrice, quæ post reconciliationem solennem iterum capta, defecit in purgatione, & tāquam vere relapsa relicta fuit curiæ seculari. Forma aūt huius purgationis ponitur per Cardina. Alexā. in c. 1. 2. q. 4, quē refert Foller. in pract. crimi. canon. fol. 298. nu. 9, & Simanchas in loco præalleg. nu. 15.

5 Licet autem videatur, quòd hæc species purgationis sit potius inuentio, & obseruantia iuris canonici, quàm ciuilis, est tamen in vsu etiam de iure ciuili, vt attestatur Io. de Anan. in c. excom. il. 1. §. qui autem, nu. 1. de hæret. prout illum refert Blanc. in pract. crim. fol. 37. nu. 72. Et reperio, quòd Bart. in l. 4. §. si magister, in fi. ff. ad l. Aquil. dicit hoc semel fuisse obseruatum Perusii in quodam magistro, qui percusserat suum discipulum. Et illum refert Ang. de malef. in verb.
6 Admanauit, nu. 5. † Hoc etiam seruatū fuisse Rothomagi in quodam iuuene, qui in die festo Pentecostes quandam ancillam decrepitam interfecerat, recenset Igneus in repet. §. non aliàs, nu. 191, & seq. ff. ad Sylle. Dicit etiam Pract. Iod. fol. 125. nu. 6, quòd hac forma vtuntur frequenter curiæ spirituales, & earum imitatione etiam tribunalia secularia in Flandria, & alijs in locis. Sed certe in hoc Ducatu non seruatur hoc iuramentum purgationis, vt etiam attestatur Bos. in ti. de senten. nu. 75. in fi. sed eius loco succedit iuramentū de veritate dicenda, quod defertur reo in eius examinare, iuxta ea quæ dixi supra q. 45. vers. sed quęro. Vbi igitur non adsunt indicia contra reum, quæ sufficiant ad torturam, reus absolui debet. Si vero extent contra eum indicia, quæ ex suis defensionib. non sint sublata, vel elisa, tunc non est locus iuramento, sed deuenitur ad torturā. Et ita quotidie practicatur, vt dicit Blanc. in loco prealle.

7 Sed quæro, Pone, quòd accusator seu querelans dicat (vt quandoque in facto vidi) Ego volo stare cum reo in tortura, & eum conuincere, nunquid erit audiendus? Resp. quòd non, quicquid dixerit gl. in l. interdum. §. furem, in verb. Damnato. ff. de furt. quam dicit esse communiter reprobatam Mantua Centu. 1. num. 12. Hic enim modus probandi non est à iure approbatus: & si hoc admitteretur, quotidie multa sequerentur absurda. Idem etiam dicendū esset, si reus proponeret, vt accusator torqueretur, offerens se pariter velle sustinere in tortura contrarium, quod in facto aliàs contingisse narrat Paris Put. de synd. fol. 495. c. 13.

Sed

Sed quid si dicat accusator, quod vult probare suam accusationem in singulari certamine cum accusato? Dixi in meo libello De DVELLO, qui nondum est impressus, in prima parte.

Tu scis, quòd in causis ciuilib. duæ semiplenæ probationes iunguntur ad faciendam plenam probationem, ut dixi infra libro proximo: Quæro, nunquid idem sit dicendum in causis criminalibus. * Resp. Aliqui tenuerunt quòd sic. & ita se vidisse communiter obtineri attestatur Alber. in l. 2. §. fin. num. 2. ff. de excusa. tuto. Contrariam autem sententiam, quòd s. in causis criminalibus non coniungantur duæ semiplenæ probationes, multi etiam tenuerunt. Et hanc dixit esse communem Gratus cons. 47. num. 7. lib. 5. quem refert Simancas de hæret. c. 50. num. 2. Alij verò dixerunt, quòd si sint plura indicia, quorum quodlibet in sua specie perfectum sit, sufficiunt ad condemnationem: aliàs secus: & fuit doctrina Bal. in l. si quis ex argentariis. §. 1. num. 4. ff. de edendo, quam dicit sequi communiter Doctor. Bertrand. cons. 137. in fin. lib. 2. in 2. parte, & cons. 164. in fi. lib. 7. Tu dic, quòd aut agitur de pœna corporali imponenda: & tunc nō debent coniungi ad condemnandum: Aut agitur de pœna pecuniaria imponenda: & possunt coniungi etiam ad condemnationem, prout etiam videmus quod in huiusmodi causis, stante semiplena probatione, potest etiam deferri iuramentum in supplementum probationis, ut dixi sup. vers. scias etiam. Bene uerum est, quod si causa esset decidenda per principem, vel eius suprema cōsilia, credo quòd plura indicia iungi possent ad condemnationem etiam corporalem, saltem extraordinariam, quod vidi sæpissimè fieri p Senatum. Et reperio etiam idem aliquando seruatum fuisse per consilium Neapol. vt refert Gram. decis. 11. Senatus enim iudicat secundum conscientiam, prout etiam faciunt domini consilij sedentes in prædicto sacro consilio, teste Grammat. decis. 29. num. 13.

50. Hinc infertur, quod licet in criminalib. fama (secundum aliquos) probet semiplenè, ut dixi sup. quæst. 21. ver. fama sola; & unus testis de visu pariter etiam probet semiplenè, ut dixi supra ea. q. 21. uers. vnus testis: nihilominus fama cum vno teste non probat plenè in criminalibus, nisi sint aliæ cōiecturæ uel adminicula, Et est communis opi. ut dicit Crott. in tracta. de testibus, num. 102. Et generaliter, quod fama etiam si iuncta sit cum alia semiplena probatione, non sufficiat in criminalibus ad plenam probationem, tenuit gl. in c. ueniens, il primo, in uerbo, Illorum, de testibus, quam sequuntur scribentes, ut dicit Marsil. in l. de minore, §. plurimum, nu. 55. ff. de quæst. Et illam gl. dicit esse cōmuniter approbatam Dec. cons. 250. circa fi.

ADDITIO.

* Criminalibus. Adde quòd in criminalibus vnus testis non iungitur cum fama, secundum Ant. de Butr. in c. ueniens. 1. post gl. ibi in uerb. illorum & ibi Imol. & Dec. de testib. Imol. in l. interesse, in fi. ff. de acq. poss. Cy. in l. fin. C. de quæst. vers. nunquid ergo fama, Bal. in l. si quis ex argentariis. §. 1. ff. de edend. & in c. 2. uers. quæro ergo. de appell. Salic. in l. ea quidem. C. de accusat. quod ampliatur etiam si de crimine agatur ciuiliter, ut per Abbat. in d. c. ueniens. in fin. de testib. Contrarium tamen tenet Imol. in d. c. veniens. & ibi Dec. Io. de Ana. cons. 49. ubi plures præsumptiones coniunguntur.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Tractatur materia torturæ.*
2 *Iudex ponens aliquem indebitè ad torturam, est capite puniendus.*
3 *Priusquam deueniatur ad torturam, debet constare de delicto.*
4 *Tortura non est inferenda, vbi pro delicto non imponitur pœna corporalis.*
5 *Vbi delictum aliter, quàm per torturam probari potest, non est reus tormentis subiiciendus.*
6 *In delictis occultis facilius deueniri solet ad torturam.*
7 *Et an adhiberi debeat tortura reo de crimine conuicto, vt illud etiam confiteatur.*
8 *Et an super sociis, & complicibus.*
9 *Tortura inferri non debet, nisi præcedentibus indiciis.*
Et quid in atrocioribus, ibid.
10 *Et quid si reus sit malæ vocis, & solitus delinquere.*
11 *Et quid si sit bannitus & condemnatus in contumaciam.*
12 *Indicia quæ præcedunt torturam, debent esse legitime probata.*
13 *Debent etiam esse ad torturam sufficientia.*
Et quæ indicia dicantur ad torturam sufficientia, ibid.
14 *Et quot indicia requirantur ad hoc, ut quis possit subiici torturæ.*
15 *Quæ personæ de iure torqueri possint.*
Et an liber homo, ibid.
16 *Doctores an possint torqueri.*
17 *Persona posita in dignitate an possint torqueri.*
18 *Milites an possint torqueri.*
19 *Nobiles an possint torqueri.*
20 *Decuriones an possint torqueri.*
21 *Minores 14. annis an possint torqueri.*
22 *Senes an possint torqueri.*
23 *Mulier prægnans an possit torqueri.*
24 *Clerici an possint torqueri.*
Et an sacerdotes, ibid.
25 *Laicus an possit torquere clericum de mandato episcopi.*
26 *Iudex an teneatur requirere accusatorem prius quàm torturam inferat reo.*
27 *Decreta tortura, si reus appellet, an sit supersedendum.*
28 *Et quid si petat sibi dari copiam indiciarum.*
29 *Si plures sint torquendi, à quo sit incipiendum.*
30 *Torquendo non est dandum aliquid, quod comedat, aut bibat per decem horas antequam torqueatur.*
31 *Torturæ gradus qui sint.*
Metus, & suspicio torquendi æquiparatur torturæ.
32 *Carcer an dicatur species torturæ.*
33 *Tortura adhibenda est pro modo indiciarum.*
34 *Tortura an possit inferri die feriata.*

35 *Aduocati seu procuratores reorum an possint interesse eorum torturæ.*

36 *Torqueri non debet reus modis exquisitis, & nõ consuetis.*

37 *Iudex excedens in tortura modum consuetum, tenetur in syndicatu.*

38 *Reus negans, & in tortura perseuerans, dicitur purgasse indicia contra eum existentia.*

39 *Cautela ut iudex, qui aliquem indebitè torquet, non teneatur in syndicatu.*

40 *Confessio facta in tormentis non sufficit ad condemnandum nisi reus extra tormenta illam ratificet.*

41 *Et quando fieri debeat huiusmodi ratificatio.*

42 *Et in quo loco fieri debeat.*
Et an sit adhibendi testes. ibid.

43 *Et quid si non ratificet confessionem in tormentis factam, sed illam reuocet.*

44 *Et an ubi reus illam ratificet, ei statui debeat terminus defensionis.*

45 *Reus an possit interrogari de aliis criminibus, de quibus contra eum non adsunt indicia.*

46 *Tortura semel illata an repeti possit.*

1 CÆterùm vbi delictum non sit plene probatum contra reum, videndum est, an contra eum subsint indicia sufficientia ad torturam, quæ per ipsius rei defensiones sublata, aut elisa non fuerint. Et eo casu debet iudex decernere deueniendum esse ad torturam.

2 Antequam tamen iudex aliquem ponat ad torturam, debet animaduertere, ne id iniustè faciat. nam Iudex qui ponit aliquem ad torturam iniustè, ipse est capite puniendus. Et hæc est communis opin. vt dicit Mars. in l. quæstionis modum, num. 72. ff. de quæst. & in l. 1. §. præterea, num. 7. in fin. ff. ad l. Corn. de sicar. & in pract. crim. §. expedita, num. 87. in fin. quem refert Sapia in l. 1. in princ. num. 7. ff. quod quisque iuris, & Apostil. ad Crot. de testib. post num. 96. in verbo, Modica, & apostil. ad Rimin. consi. 6. sub num. 18, & Boss. in tit. de tortura, num. 31, & Per. Cales. inter cõs. criminalia diuersorum, consilio, 93. in fine lib. 2, & consi. 94. num. 4. eod. volum. & Pract. Conradi, fol. 314, uers. debet etiam. Et cõtra iudicem, qui indebitè quendam torserat, consuluit Barbat. cons. 47. lib. 1. Scias tamen, quòd hæc opi. non seruatur in practica, nam vbi non sequatur mors ipsius rei, non solent iudices puniri pœna capitis, sed tantum pœna extraordinaria. In regno autem Neapo. adest constitutio imponens iudici iniustè torquenti pœnam carceris biennalis, & publicationis tertiæ partis bonorum, quam fuisse executam contra quendam assessorem refert Gramm. cons. 15. in fi. vbi in facti contingentia ita cõsuluit. Sed in omnem casum debent iudices cautè, & consideratè ad torturam reo infligẽdam procedere: nam si reus in tortura ei indebitè illata moreretur, fortè posset eo casu seruari communis opin. quamuis ego etiam hoc casu illam non seruarem, nisi appareret, quod iudex aut propter inimicitias, aut propter pecuniam, uel aliter corruptus id fecisset. tunc n. non excusarem illum à pœna ordinaria homicidij. Quid autem si iudex in tortura modum excesserit, ita ut reus mortuus sit, dixi infra, uers. Iudex autem.

3 Debet autem iudex ante omnia considerare primò, vt constet de delicto, iuxta ea quæ dixi supra q. 4. & q. 55. uers. potest etiam. licet hoc male seruetur in practica, ut dicit Brun. de indic. & tortura, fol. 57. nu. 11. in fine: quia statim quòd aliquis dicit sibi aliquid subtractum fuisse, absque eo quòd aliter constet, torquentur suspecti de furto: quod etiam dicit hodierno tempore seruari Practica Casoni, fol. 67. num. 6. Sed certè iusti iudices, & qui consideratè procedunt, neminem ponunt ad torturam, nisi prius de delicto ipso appareat, ut dixi in locis præallegatis. Et ideo miratus sum, quòd Senatus iusserit torqueri quendam Simonem Hebræum, qui delatus fuerat, quod puellam Christianam vitiasset, & deinde ad occultandum scelus, morti tradidisset, licet de cadauere non constaret, 17. Februa. 1555. A. C.

4 Præterea debet iudex considerare, an delictum tale sit, pro quo quis de iure sit tormentis subiiciendus, scilicet quòd pro eo ingeratur pœna corporalis. Nam ubi non ingeritur, nisi pœna pecuniaria, uel alia corporis non afflictiua, non est ad torturam procedendum. Cùm enim tortura sit grauis afflictio, certè non debet maior pœna inferri reo non conuicto, nec condemnato, quàm esset inferẽda ex ipsa condemnatione, ubi esset de crimine conuictus, uel confessus. Vbi verò pœna corporalis imponitur, solet indistinctè ad torturam procedi. Et licet aliqui tenuerint, quod non sit locus torturæ nisi in grauiorib. maleficijs, nihilominus communiter seruatur, quod etiam super leuib. fiunt torturæ, prout attestatur Alberi. in l. edictum, num. 4. C. de quæst.

5 Debet etiam iudex aduertere, an delictum aliter quàm per torturam probari possit. nam regulariter ad torturam deueniri non debet, nisi in subsidium, quando scilicet aliæ probationes haberi nõ possunt. & ita concludunt omnes Doctores, vt dicit Pract. Conradi, folio 289, post num. 6: & ita obseruat consuetudo, ut dicit Ang. in l. fin. post num. 4. C. de quæstio, Boer. decis. 163. num. 1. Et ideo si aliter constet de delicto, reus torqueri non debet. Et hanc dicit esse communem opi. Marsi. in l. 1. in principio, num. 7. ff. de quæst. quem refert Didac. pract. quæst. 23. fol. 166. col. 3, ubi & id subdit, quòd iudices aliter obseruantes tenentur in syndicatu: quem refert Pract. Conradi, fol. 288, num. 2. Idem etiam dicit Marsi. in pract. crim. §. nunc videndum, num. 25, & cons. 51. num. 52: quem refert Pract. Iodoc. c. 35. nu. 3, & Pract. Carer. fol. 160. post num. 188. uers. item ad torturam.

6 Et ideo dici solet, quod iudices facilius debent procedere ad torturam in delictis clàm commissis, quàm in iis, quæ palam commissa sunt. Et hęc est communis regula, ut dicit Igneus in l. 1. §. serui app. num. 75. ff. ad Sylle. nam ea, quæ in occulto committi solent, difficilius probari possunt, ut est venenatio, falsum, adulteriũ, & similia: meritò ĩ illis facilius est ad torturã deueniẽdũ.

7 Scias etiam, quòd plerunque iudices, licet delictũ sit plenè probatum, etiam per testes de visu, solent nihilominus adhibere torturam, non ut amplius constet de delicto, sed solum ut reus fateatur delictum, de quo conuincitur, ne per appellationem illud, quod fuerit pronunciatum, suspendi contingat. Et dicit Bald. in l. 1. num. 9. C. de iura. calum. quod ita seruant iudices de cõsuetudine, quem refert Paris Put. de synd. fol. 493. num. 3. Idem etiam dicit Bald. consi. 364. nume. 3. lib. 3, & in l. 5. num. 9, C. quorum app. non recip. quem refert Pract. Caret. fol. 21. nu. 34. Dicit etiā

Anton.

Anton. de Alexan. in quibusdam Apostil. ad Barto. in l. 1. §. si quis vltro, ff. de quæstion. quòd hæc est communis practica, & quòd ita communiter obseruatur, prout illum refert Gramm. cons. 1. nu. 3. & voto. 1. nu. 3, & super constit. Regni, fol. 24 num. 33. Dicit etiam Igneus in l. & si certus, num. 10. ff. ad Sylle. quod hanc praxim tota pene Italia, & maximè inerudiri causarum criminalium iudices & assessores obseruant, sub colore, quod velint reos interrogare super sociis, & complicibus, vel sup aliis criminibus. Et dicit Paris Put. de syndi. fol. 462. num. 9, quod hac cautela vtuntur iudices malitiosi, quem refert pract. Carer. fol. 161. uersi. limita nisi. Hanc tamen practicam laudat Bald. in d. l. 1. & 2, quem sequuntur communiter omnes criminalistæ, ut dicit Foller. in pract. crim. canon. fol. 258. nu. 5. Et dicit Papo lib. 24. titu. 9. arresto primo, quòd parlamentum Parisien. consueuit reos etiam conuictos tormentis subiicere.

8 Veritas est, quod in hoc Ducatu rei conuicti, uel confessi, uel condemnati interrogantur, & torquentur super sociis, & super aliis criminibus, sed non interrogantur super principali delicto cōtra seipsos, ut confiteantur, & sic non seruatur illa practica, de qua sup. dictum est, prout neque in Francia illam obseruari dicit Chass. super consue. Burg. fol. 48. post nu. 40; subdens, quod male faciunt qui id faciunt. Quando autem tales rei torquentur (ut dixi) super socus, & cōplicibus, & super aliis criminib. debet iudex prius protestari, quod id facit sine præiudicio confessi & conuicti criminis, vel (si sint condemnati) sine præiudicio cōdemnationis. Et hæc est communis obseruantia, ut dicit Capol. cons. 32. col. pe. uers. nec potest dici, quem refert Gumes. c. 13. delict. post num. 20. uers. & an tantum, & Boss. in rit. de senten. num. 70. & dicit Albe. in Rub. C. de quæst. post num. 9. quod fatuus esse iudex, qui torqueret aliquem, contra quem esset probatum plenè, nisi id faceret cum protestatione, quod non intendit eum torquere super probatis; Debetque facere, quod talis protestatio appareat in actis: aliàs enim ubi quis interrogaretur super crimine ipso, de quo esset confessus, aut conuictus, sine tali protestatione, & in tormentis negaret, & persisteret in negatiua, diceretur purgasse indicia, & probationes contra se existentes, & esset absoluendus, uel saltem nō posset in pœnam ordinariam condemnari. Vide quæ dixi infra uers. illata reo. Debent etiam iudices torquendo reos super sociis, & super aliis criminibus, moderatam torturam inferre, neq; iuris terminos excedere, ut dicit Igneus in loco præallegato.

9 Dixi etiam, iudicem animaduertere debere priusquam reum tormentis subiiciat, an contra eum subsint indicia. Regulariter enim non est à tortura incipiendum, ut communiter dicitur, teste Zasio cons. 19. num. 31. in fin. lib. 1. Et in hoc debet iudex esse valde circunspectus: quia si torqueret aliquem sine indiciis, posset grauiter puniri in syndicatu. Vide quæ dixi infra vers. dixi quoque. Et dicit Thom. de Piperara in tract. de fama, num. 58, quod caueant sibi potestates, & iudices, ne prætextu arbitrij procedant ad tormenta sine aliquo indicio: quia saltem vnum debet habere indicium, per quod moueatur animus ipsorum, quòd accusatus sit culpabilis maleficij, de quo imputatur, subdens, quod licet in procedendo possint omittere ordinem, & solennitatem iuris, ex consuetudinaria & cōmuni interpretatione arbitrij, nō tamen prorsus possunt, vel debent omittere. Vide quæ dixi supra q. 31. uersi. arbitrio atque balia. Debent igitur omnino indicia præcedere torturam; & in hoc nemo discrepat, ut dicit Bologni. in addi. ad tract. de tormentis, Guid. de Suz. nu. 29. Et ideo etiamsi post torturam illatam legitima superuenirent indicia, non propterea tortura non præcedentibus indiciis illata legitimaretur. Et ita tenent communiter Doctores, & aduocati, ut dicit Alber. in l. maritus, nu. 4. ff. de quæsti. Vide quæ dixi supra, q. 55. uersic. si verò. Et hæc conclusio locum habet non solum in minoribus delictis, sed etiam in maioribus, & atrocissimis, imò etiam in crimine læsæ Maiestat. prout etiam eo casu attestatur esse communem opi. Brun. de ind. & tortura, fol. 93. num. 6, quem refert Practi. Conradi, fol. 300 in prin.

10 Sed pone, quod reus sit solitus delinquere, & aliàs sit malæ vocis, conditionis & famæ: nunquid poterit sine aliis indiciis poni ad torturam? Resp. Aliqui dicūt quòd sic. & dicit Mars. in pract. crim. in §. diligenter, nume. 99. & seq. quòd in hoc conueniunt ferè omnes Doctores, prout illum refert Nouel. in practi. crimin. fol. 41. num. 54. Sed certè ego non inuenio Mars. in libro meo hoc explicitè dicentem in loco præallegato, licet multos referat ita tenentes: quinimo ipse tenet contrarium, prout ego etiam teneo: quia si ex eo solo possent iudices reus tormentis subiicere, quia aliàs deliquissent, haberēt nimis latas habenas; quod non est permittēdum propter imperitiam multorum. Et certè in hoc Ducatu illa opin. non seruatur, nisi in vilibus personis, prout sunt illi vagabundi, qui soliti sunt furari, & similes.

11 Sed nunquid bannitus, & condemnatus in contumaciam poterit torqueri sine aliis indiciis pro veritate delicti? Resp. Bal. in l. 1. num. 13. in fi. C. de hære. instit. tenuit quod sic. & hanc dicit esse communem opin. Foller. in pract. crim. fol. 309. num. 8. Hæc tamen decisio videtur reddi valde dubitabilis ex iis quæ dicit Boer. decis. 163. nu. 5, & post eum Foller. in loco præalleg. Tu itaque dic, quod Aut loquimur in bannito, & condemnato, qui postea fuerit captus. Et de tortura huic inferenda super veritate delicti non est tractandum, sed solummodo de exequenda condemnatione, ut dixi infra q. 98. uersi. quæro nunquid. Bene posset torqueri super sociis, & complicibus & super aliis delictis, iuxta ea quæ dixi supra, uers. Veritas est. Aut loquimur in bannito, qui sit admissus ad nouas defensiones prout videtur loqui Bal. in loco præall. Et hoc casu vtiq; poterit torqueri ad ueritatem delicti eruendam propter solum bannum, & condemnationem, etiam quòd nulla alia contra eum legitima subsint indicia: & ita procedat communis opin. Et si dicas (vt considerant Boër. & Foller. in locis præallegatis) quòd nō videtur posse in facto uerificari hæc communis conclusio, cùm inquisitio, & bannum non valeant nisi præcedentibus legitimis indiciis, & consequenter quòd super tali banno nullum potest fieri fundamentum: Resp. quòd imò potest verificari in multis casibus, puta, si processum sit ad inquisitionem ex conscientia principis: nam eo casu procedit, & valet inquisitio, etiam aliis indiciis non præcedentibus, ut dixi supra q. 16. uersi. præterea scias. idem et si processum sit ex dispensatione Senatus, ut sæpe fit, uel per inquisitionem, vel præceptis pœnalibus, non præcedentibus legitimis indiciis, sed solummodo suspicionibus; uel coniecturis, ut dixi supra qu. 31. uers. item quæro. Præterea etiam tu scis, quòd multa indicia sufficiunt ad formandam inquisitionem, quæ non sufficiunt ad tor-

turam, ut dixi supra q. 50. vers. ad formandam. Si ergo inquisitus uel citatus, in aliquo ex prędictis casib. pmiserit se banniri, poterit deinde, si admittatur ad nouas defensiones, torqueri ex solo bāno, & illis qualibuscunque indicijs, etiam q̈ aliàs non essent sufficiētia ad torturam. Pariter etiam, si iste bannitus admissus ad nouas defensiones probauerit in suis defensionib. talia, ex quibus sint sublata uel elisa omnia indicia contra eum existentia, adhuc tamen propter solum bannum seu cōtumaciam poterit torqueri. Et sic vides, q̈ in omnibus istis casibus optime potest verificari communis opin. Et ita pluries vidi in practica obseruari.

12 Non sufficit adesse aliqua indicia contra reum ad hoc ut torqueri possit, nisi etiam illa indicia sint legitimè probata. Quomodo autem indicia probentur, dixi supra q. 25.

13 Dixi quoq; non sufficere, quòd adsint indicia contra aliquem, & quòd ea legitime probata fuerint, nisi etiam illa sint ad torturam sufficientia. Et hoc iudices Deum timentes debēt semper præ oculis habere, ne aliquem iniustè tormentis subiiciant, vt neque ipsi in syndicatu teneantur, ut dixi supra, uers. Antequam tamen. Et dicit Afflict. quòd ipse semel respondit regi Federico etiam interrogāti, quòd Etiam de auctoritate regia, non poterat mandare hominem torqueri, contra quem non extabant indicia sufficientia: quem refert, & dicit se idem respondisse Cardinali Calumnæ Proregi Neap. Grammat. voto 32. num. 9. dixi supra, uers. dixi etiam. In hoc autem quæ dicantur indicia ad torturam sufficiētia, scire debes, quòd in materia indiciorum, & torturæ propter varietatem negociorum & personarum, non potest dari certa doctrina, sed remittitur arbitrio iudicis. ita dicunt communiter Docto. ut ait Bar. in l. fin. num. 5. ff. de quæst. Simanchas de hæret. c. 63. nu. 8. Et in hoc omnes concordant, ut dicit Corn. consi. 101. in litera O. lib. 2. & cons. 198. in litera N. eod. vol. Brun. de ind. & tort. fol. 35. num. 1. Et dicit Salyc. in l. fi. num. 7. C. de quæst. q̈ ita dicunt omnes Doctores: Idem dicit Anto. de Canar. de quæst. in 2. membro num. 8. Hanc etiam dicit esse communem opi. Io. de Amicis cons. 134. Et dicit Bal. cons. 95. num. 6. lib. 1, q̈ ita tenent communiter Doctores. Et dicit Pract. Iod. c. 36. nume. 2, q̈ in hoc conueniunt omnes Doctorum sentētiæ. Si tamen vis videre aliquas quæstiones in specie circa nonnulla indicia, an sint ad torturam sufficientia, vide s. q. 21.

14 Sed quæro, quot indicia requirantur ad hoc ut qs possit torqueri. Resp. Aliqui tenent, quòd vnum indicium sufficiat. & dicit Pract. Iod. in d. c. 36. num. 30 q̈ ita ad unum Doctores omnes asserunt. Alij verò distinguunt, quòd Aut indicium est proximum maleficio, & sufficit vnum indicium ad torturam: Aut uerò est remotum à facto: & tunc reus propter vnum tale indicium non debet torqueri, sed plura requiruntur. Ita dixit Bar. in l. fi. num. 6. ff. de quæst. quem sequuntur communiter Doctores, ut dicit Boss. in tit. de ind. num. 71. Et hanc dicit esse communem opin. Ioan. de Amicis consi. 127. num. 26, & cons. 131. num. 6, Blanc. de ind. nu. 150, quem refert Villalob. in sua collecta communium opin. in litera I. verbo, indicium remotum, Natta cons. 42. nume. 6, Michellus patrocinio 46. nume. 13. Hanc etiam appellat doctrinam omnium Doct. August. ad Ang. de malef. in uerbo, Fama publica, post num. 55. Et ita seruari attestatur Alex. in d. cons. 77. num. 12. lib. 1, quem refert Pract. Conradi, fol. 198. num. 30. in fin. Cæterùm quidquid sit de iure, Doctores indistinctè dicunt, quòd de consuetudine in practica seruatur, quòd per vnum indicium proceditur ad torturam. Ita attestatur Io. And. in addi. Specu. in tit. de præsumptio. §. species, sub num. 3. in uerbo, in l. vnica, quem refert Alex. in d. consi. 77. in fi. & Ias. in repet. l. admouendi, nume. 168. in fin. & Grammat. cons. crim. 17. num. 18, & Anto. de Canar. de quæstio. in 2. membro, num. 33. in fine, & Gomez Arias super lege 74. Tauri, post num. 18. Ita etiam cōmuniter seruari in iudiciis attestatur Alberic. in l. si quis alicui, nume. 2, C. ad l. Iuliam Maiest. Paris Put. de synd. fol. 447. cap. 11. circa fin. & fol. 469, num. 49, Marsi. in pract. crim. §. diligenter, num. 11, Afflict. super 1. parte constitutionum Regni, rubr. 27. num. 3. Et ita in hoc Ducatu seruatur, nam ex vnico indicio legitimè probato, siue sit proximum, siue remotum à facto, ut plurimum reus subiicitur tormentis: quod tamen intellige iuxta ea, quæ dicta sunt supr. q. 21, ubi dixi an sola fama, fuga, inimicitia, minæ, & huiusmodi, quæ sunt remota à maleficio, sufficiant ad torturā.

15 Vbi subsint legitima indicia, legitimè probata, & ad torturam sufficientia, restat tantummodo ut iudex aduertat, an reus fortè sit talis persona, quæ de iure prohibeatur subiici tormentis. Videamus igitur Quæ personæ torqueri non debeant. Et in hoc articulo facienda est generalis conclusio, q̈ regulariter omnis ille torqueri potest, qui non reperitur prohibitus. Et hæc est communis opi. ut dicit Ant. Gomes. c. 13. de delictor. num. 3. Scias autem q̈ aliqui dixerunt, quòd liber homo torqueri non potest: sed contrarium proculdubio uerius est. Et in hoc non est dubitandum: quia de eo sunt text. expressi, prætereaque ita seruat generalis consuetudo, ut attestatur Guido de Suz. in tractat. de indi. & tortura, nu. 82, Iacob. de Beluis. in pract. crim. in rub. de quæst. num. 7, & quotidie videmus de facto obseruari. De seruis autem non est dubium. ipsi enim in quocunque crimine siue publico, siue priuato, & in quacunque causa, possunt torqueri, ut dicit Bar. in l. diuus, nu. 1. ff. de quæst. & est communis opi. ut attestatur Pract. Conradi fol. 229. nu. 35.

16 Quæro, an DOCTORES possint de iure torqueri. Respon. quòd non, & ita tenent omnes, ut dicit Paris Put. de synd. fol. 238. post num. 9. Ita etiam communiter teneri attestatur Pract. Carer. fol. 145. post num. 180. uersicu. excipiuntur. Ita etiam de consuetudine obseruari attestatur (ni fallor) Iacob. de Beluis. in pract. crim. in rub. de quæst. nume. 17. Et licet Gand. de malef. in titul. de quæst. num. 38, quem multi pro Bar. allegant, dicat quòd hoc de consuetudine non seruatur, prout etiam idem attestatur Odofr. in tractat. de quæstio. in fine, & Guido de Suzar. in tractat. de indic. & tortura, nu. 108, & Paulus de Eleaz. in ca. grauis, de deposito, quem refert Brun. de ind. & tortura, fol. 85, & Paris Put. de synd. fol. 462. post nu. 6, & fol. 474. c. 3. post nu. 5. quod etiam se vidisse obseruari attestatur Ant. de Cana. de quæst. in 4. membro, num. 3. Nihilominus talis consuetudo de iure nihil valet. & ideo non est obseruanda: & ita communiter tenetur, ut dicit Carer. in loco præall. quem refert Duennas reg. 190. in 4. ampliatione. Hanc etiam dicit esse communem opin. Boss. in tit. de indi. nume. 111. Et in hoc Ducatu ita obseruatur, quòd Doctores non subiiciuntur tormentis. Et ita rescripsit senatus prætori Placentiæ in causa cuiusdam Doctoris Mariani 24. Octob. 1555. P.N.

Item

17 Item quæro, nunquid personæ positæ in dignitate possint torqueri. Resp.quòd nõ: neq; vti rei contra se ipsos, neque tanquam testes contra alios. Et est communis opin. vt dicit Boss. in ti. de tortura testium, nu. 7. secundum quam expresse iussit senatus abstinendum esse à tortura contra D. Hieronymum Pecorarium, eo quia esset feudatarius, licet prius ordinasset illum esse torquendum, 5. Nouembris 1558. A.C.

18 Quæro etiam, nunquid MILITES possint de iure subiici tormentis. Respond. quòd non. & est tex. in l. milites. C. de quæst. Et hoc quidem in militibus antiqui temporis nullam habet difficultatem. Sed quid in militib. nostri temporis? Respon. quòd & ipsi gaudent hoc priuilegio, vt torqueri non possint: & est communis opin. vt dicit Grilland. de quæst. & tortura in 6. quæstio. principali, nu. 3. Et dicit Bos. in tit. de ind. nu. 104. quod ita communiter cõcluditur. Hoc tamen intellige vt procedat in ijs qui hodierno tempore appellantur Equites, vt declaraui supra, lib. 2. §. Miles, Et in capitaneis, seu ductoribus militum, secus autem in militibus priuatis. nam illi quotidie torquentur. Et in hoc nullus dubitat, vt dicit Bossius in loco præallegato, nu. 18.

19 Vlterius quæro, nunquid NOBILES possint de iure torqueri. * Resp. quòd non. & est text. in l. nullus. C. ad l. Iul. Maiest. Sed hæc opi. non seruatur in hoc Ducatu. prout etiam nec seruari in Francia * attestatur Guli. de Bened. in 5. parte capit. Raynutius, verb. mortuo itaque testatore. nu. 252, & Tiraquel. de nobilitate, c. 20. nu. 134. In Hispania verò ait Didacus lib. 2. resolut. cap. 9. nu. 4, quòd frequentius seruatur prima opi. In hoc puto seruandam esse consuetudinem prouinciæ, in qua processus agitatur. nam hodiernis temporibus adeo propter indigna, & vilia nobilium matrimonia videtur corruptus flos nobilitatis, vt vix alicubi dici possit aliquem verè esse nobilem.

20 Præterea quæro, nunquid DECURIONES ciuitatum possint de iure torqueri. Resp. quòd non. & est text. in l. decuriones. C. de quæst. Sed quicquid sit de iure, contrarium seruat de cõsuetudine, * vt attestatur Odofred. in d. tractat. de quæsti. Gand. in tit. de quæs. nu. 38, quem refert Aug. ad Ange. de malef. in verbo, Quod fama publica, post nu. 102, & Pract. Cæter. fol. 144. post num. 180. vers. & ideo decuriones, & Brunus de ind. & tortura, fol. 80 n. 20. & Paris Put. de synd. fol. 238. nu. 4. Idem. attestatur Guido de Suz. in loco præall. nu. 110. Iacob. de Beluis. in pract. cri. in rubr. de quæs. nu. 18, Alber. in l. Diuo Marco, C. de quæs. quem refert Martin. Lauden. de consil. dominorum, q. 7, & Petrus Bellus de re milit. fol. 83. nu. 36, Salyc. in d. l. diuo Marco, circa fi. qui dicit quòd in Lombardia non seruatur, Bal. in tractat. de quæsti. fol. 264. nu. 4. in fi. Cæpol. cons. crim. 40. in primo dubio, Anto. de Canar. de quæst. in 4. membro nu. 4.

21 Quæro, nũquid MINORES 14. annis possint torqueri? Resp. quòd non. & hanc dicit esse receptam sententiam Placa lib. 1. delicto. c. 32. num. 12. Et dicit text. in l. 1. §. impubes, ff. ad Sylle. quòd ita solet vsu obseruari, ut scilicet nõ torqueãtur, sed terreantur tãtum, & habena, aut ferula, seu virgis cædantur. refert Anan. in cap. 1. numero 10. de deli. puerorum, & Anto. Gomes. cap. 1. delictor. numero 67. Et dicit esse indubitatum Igneus in l. excipiuntur, nume. 49. ff. ad Sylle. Et ita etiam quotidiè in hoc Ducatu obseruari vidimus, licet Senatus quandoque iusserit in eculeo eleuari quendam Martinum Magonum minorem 14. annis, 8. Aprilis 1552. P. N. quod fuit mirandum, ex quo agebatur tantummodo de percussione facta cum lapidibus, ex qua non erat secuta mors, & aderat partis remissio.

22 Non etiam debet iudex SENES * decrepitos tormentis subiicere, ut colligitur ex text. in l. 3. §. ignoscitur, ff. ad Sylle. & est communis opin. ut attestatur Pract. Paul. Grilland. de diuers. crim. lib. 3. in 6. quæst. num. 5. prout illum refert Viuius in lib. communium opin. in uerbo, Senex ætatis. Iussit tamen Senatus terreri sub eculeo quendam senem decrepitum, 26. Nouembr. 1550. P. N. Cæterum senex non decrepitus bene potest torqueri, ut per Grammat. decis. 34. colum. 1. Et reperio, quòd in facti contingentia senatus iussit torqueri quendam Aluisium de Lorto, licet sexagenarium, vbi esset robustus, 17. Septemb. 1547. P. N. & alium Michaelem Bratni, licet esset ætatis annorum. 64, eo tamen modo, quo per ætatem torqueri poterat, 18. Iunij 1561. P.N.

23 Quæro modo, nunquid MVLIER prægnans possit torqueri. Resp. quòd nõ, * & ita obseruatur, ut dicit tex. in l. prægnantis, ff. de pœnis. Consuetudo autem obseruat, ut etiam post partum editum non torqueatur, nisi elapsis quadraginta diebus purgationis. Et ita seruari iussit senatus in quadam Catharina Garrona 16. Febr. 1559. P. N. Idem etiam obseruat senatus in mulieribus lactantibus, & ita iussit in facti contingentia non esse torquendam quandam Felicitatem testem, quæ puerum lactabat, 11. Maii 1557. P.N.

24 Sed an CLERICI possunt de iure torqueri? Respon. quòd sic. & est communis opin. ut dicit Abb. in c. post cessionem. de probat. prout illum refert Villalobos in sua collecta communium opin. in litera C. verb. clericus non potest, qui fortè voluit allegare Abb. in c. eum in contemplatione, de reg. iur. de quo ego inferius mentionem feci. Hanc tamen conclusionem intellige ut procedat, quando clerici sunt de crimine diffamati, & suspecti, nam eo casu vtiq; possunt ex cã torqueri: aliàs secus. Ita dicit Abb. Antiquus, in c. 1. in uerbo, ut audiuimus, de deposito, vbi ait, quòd rarò, imò nunquam inuenies, quòd clerici torqueantur nisi infames. Et ita communiter teneri attestatur Alex. in Apost. ad Bart. in l. fi. sub nume. 5. in verbo, Specialia, ff. de quæst. quem refert Boss. in tit. de tortura testium, nu. 6. Hanc etiam opinionem dicunt esse cõmunẽ Scribẽtes in d. c. j. de deposito, & in specie Florian.

ADDITIONES.

* Torqueri. Intellige inscio principe. vt in d. l. nullus. Et quòd nobiles non subijciuntur quæstionibus plebeiorum, dixit Ioan. Raynald. in tract. nobilit. q. 7. per tex. in l. desertorem. §. 1. ff. de re milit. & l. milites. & l. diuo Marco. C. de quæst. & l. seueram. C. de dignitat. lib. 12. Vide Lud. de pen. in l. mulieres. C. de dignitat. lib. 12.

* In Francia. Adde Aufrer. in stylo parlam. c. 19.

* De consuetudine. Adde Matt. de Afflict. in c. si voluerit. nu. 14. de capitan. qui cur. vendid. in vsib. feud.

* Senes. Vide quæ de hac materia scribit Tiraqu. in tractatu de pœnis temperand. causa. 8. per totum.

* Quòd non. Fœtus enim in vtero existens qui non peccauit, matris iniquitatem portare non debet. Et ea est ratio quare talis mulieris tortura, & mortis executio differenda est vsque ad tempus quo pariat.

Florian. & Imola, num. 9. & Card. & Barb. col. 4. Fel. in c. vniuersitati, post nu. 2. de senten. excom. ubi dicit, quod ita per omnes Doctores tenetur, quem refert Folle. in practica crim. canon. fol. 259. nu. 6, Dec. in c. at si clerici, in princ. num. 19. de iudic. & Marsil. sing. 55. aduertas, prout illos refert Villalob. in loco præallegat. & Viuius in lib. communium opin. in uerbo, Clerici non possunt, Giges de crim. læsæ Maiest. fol. 216. nu. 3, Simanchas de hæret. c. 63. nu. 27, Duennes regula 190. in 3. limitatione, Boss. in titu. de indiciis, nu. 35. Et sic non sufficeret vnus testis de visu contra clericum, nisi etiam adesset diffamatio, quod tamen non credo seruari in practica, prout illud non seruari in ciuitate Mediolani attestatur Boss. in eo. tit. de indic. post num. 103. Et hæc quidem omnia procedunt non modo in simplicibus clericis, sed etiam in presbyteris. nam & ipsi possunt torqueri, quidquid dixerit Bar. in l. ex libero, circa prin. ff. de quæst. Vide quę dixi supra q. 25. uers. Sed nunquid. Et hanc dicit esse cōmunem opi. Abb. in c. cum in contemplatione, post nu. 6. de reg. iur. Diaz in pract. cri. canon. c. 117. nu. 1. quamuis illum vti contrarium attestantem referre videatur Pract. Conradi, fol. 301. post nume. 35. limita, nisi tamen liber est corruptus, quod certè suspicor; Boss. in tit. de ind. num. 103. Et ita seruari attestatur Paris Put. de synd. fol. 474. c. 3 post num. 7, subdens, se vidisse pluries eos torqueri pro veneno dato cōsanguineis, & in crimine læsæ Maiest. & pro sepulchris violatis exhumando cadauera, & ea spoliando, &c.

Scias tamen, quòd in omnem casum tortura non debet esse ita seuera in clericis, sicut in laicis. Et hæc est communis opin. ut attestatur Abb. in d. cap. cum in contemplatione, post num. 6. de reg. iur. quem refert Diaz in pract. crim. canon. c. 117. post num. 5, & Viuius in loco præallegato.

25 Sed hic quæro, nunquid iudex laicus, uel ministri laici possint torquere clericum de mandato episcopi sui. Respon. de iure, quòd non. & est communis opin. ut dicit Ripa in c. decernimus, num. 39, de iudi. Sed certè communis obseruantia se habet in contrarium, ut dicit Abb. in cap. ut famæ, num. 8. de senten. excom. quem refert Diaz in d. c. 117. num. 6, Foller. in pract. crim. cano. fol. 260 nu. 11, Simanchas de hæreticis, cap. 63. num. 29. Et ita quotidie videmus obseruari, ut mandante episcopo, clerici à iudicibus laicis torqueantur. Et licet Abb. in d. c. ut famæ, dicat quod est mala consuetudo, tamen Card. Alex. in c. illi qui, sup. q. 5. dicit, quod nō est mala consuetudo; & ita etiam mihi uidetur: aliàs sæpenumero delicta clericorum remanerent impunita: quia si non essent laici, qui torquerent, clerici nunquam torquerentur, ut dicit Foller. in loco præall.

26 Vbi nihil obstet, quò minus possit reus tormentis subiici, tunc decernere debet iudex procedendum esse contra eum ad torturam. Tenetur tamen (secundum aliquos) prius requirere accusatorem, ad cuius instantiam habenda est quæstio, aliàs nō potest reum tormentis subiicere. & dicit Pract. Casoni, fol. 81. nu. 1, quod in hoc omnes Doctores scribentes in hac materia consentiunt. Quod tamen ego non credo uerum, & in omnem casum de consuetudine non seruatur, prout etiam ipsemet fatetur, subdens, quòd hoc tempore per totam Italiam iudex, non expectata requisitione accusatoris, reum torquet, & in hoc nulla est difficultas.

27 Sed quid agendum, si reus appellet ab huiusmodi decreto, nunquid erit à tortura supersedendum? Resp. Aliqui dicūt, quod sic. & ita decisum fuisse in curia Delphin. refert Guido Papæ decis. 74, ubi dicit, quod de stylo curiarum tam parlamēti superioris, quàm inferioris, supersedet ab executione torturæ. Et illum refert Marcus decis. 907. quæritur quando, num. 4. Quinimò (secundum aliquos) potest appellari nō modo à decreto torturæ, sed etiam à cōminatione facta de torquendo. Et interposita huiusmodi appellatione, debet iudex supersedere à tortura. Et dicit Carauita super ritu 259 magnæ curiæ, num. 14. in fi. quod ita seruatur, & practicatur quotidie. Item etiam semper vidisse seruari in magna curia Vicariæ attestatur Grammat. super c. Regni, fol. 133. nu. 4. in fin. Dicit tamen Maranta in suo Spec. fol. 136. nu. 14, quod solent cauti iudices non interponere decretum palam de torquendo reum, ne detur materia appellandi, sed ducto reo ad locum torturæ, statim cum incipit ligari, solent interponere decretū de torquendo, & immediatè torquere. Faciunt quæ dixi infra versi. quæro nunc. postquam enim reus applicatur tormentis, non auditur eius appellatio: & ita in facti contingentia iudicatū fuisse per parlamentum Parisiense attestatur Papo li. 24. ti. 9. Arresto 13. Sed certè apud nos, cùm ex dispositione decretorum sublata sit omnis appellatio in criminalibus, etiam in interlocutoriis, frustra interponuntur huiusmodi appellationes; nam eis non attentis, iudices ad ulteriora procedunt.

28 Sed quid si ille, quem iudex decernit esse torquendum, petat sibi dari copiam indiciorum cum termino defensionis, nunquid est audiendus? Resp. Pract. Casoni, fol. 69. nu. 3, dicit, quòd secundum omnes iudex tenetur dare exemplum indiciorum ante torturam, licet hodie iudices non data copia indiciorum procedant ad torturam. Tu verò dic, quòd si quidem reus, priusquam torqueatur, petat sibi dari copiam indiciorum, dēt iudex supersedere à tortura, & audire eius defensiones, maximè si aliquid allegetur, quo probato non esset ad torturam deueniendum. & ita communiter teneri attestatur Alber. in l. vnius. §. cognitorum, num. 3. ff. de quæstionibus, quem refert Ias. cons. 175. col. fi. uers. 2. allego, li. 1. Si uerò non petatur, tunc potest iudex procedere ad torturam, etiam non decreta copia processus, uel termino defensionum, ut dixi supra, q. 49. uers. sed nunquid. Et ita intelligendū est, quod dicit seruari Boss. in tit. de ind. nu. 74.

29 Quæro si plures sint torquendi, à quo sit incipiendum. Resp. quòd regulariter incipiendum est ab eis, qui sunt magis suspecti. Si verò omnes sint æqualiter suspecti, tunc si est masculus, & fœmina, est incipiendum à fœmina tanquam à timidiori: sed si sunt omnes masculi, incipiendum est à minori, debiliori, & timidiori. Ita colligitur ex tex. in l. unius. in prin. ff. de quæstionibus, & hunc ordinem in tortura inferenda obseruari attestatur Maranta in suo Spec. fol. 82. nu. 13. Dicit etiam pract. Cas. fol. 82. nu. 3, quod iudices consueuerunt incipere à debiliori.

30 Decreta tortura, priusquam reo inferatur, debet iudex animaduertere, ne reus aliquid eo die comederit, aut biberit. & ita seruatur de consuetudine, ut dicit Paris Put. de syndic. folio 415. num. 11. Practic. Millei, fol. 105. num. 52. Et intellige eo die, s. per decem horas antequam torqueatur. Et ita seruat communis practica, ut attestatur Marsil. in l. 1. in prin. nu. 29. ff. de quæst.

31 Nunc de gradibus torturæ videamus. nam (vt est omnib.

omnib. notissimum) nō omnes rei eodem modo torquentur, sed aliqui grauius, aliqui leuius, secundum qualitatem delicti, & indiciorum, quæ ex processu resultant. & in hoc etiam maximè versatur iudicis arbitrium, cùm (vt sæpius dixi) tota hæc materia indiciorum, & torturæ, videaſ remissa arbitrio iudicis. Scias igitur, ꝙ quinq; sunt gradus torturæ, s. Primò, minę de torquendo: Secundò, conductio ad locum tormentorum: Tertiò, spoliatio, & ligatura: Quartò, eleuatio in eculeo: Quintò, squassatio. Et nota, ꝙ licet videatur, quòd minæ de torquendo, conductio ad locum tormentorum, spoliatio, & huiusmodi non possint propriè dici species torturæ, nihilominus (secundum aliquos) talis metus, & suspicio torquendi æquiparatur torturæ: & ita colliguntur ex Bal. in l. interpositas, circa fi. C. de transact. Et dicit Marſ. in l. 1. num. 15. ff. de quæstio. & in practi. crim. §. expedita, nu. 2. ꝙ ita concludunt omnes. Hinc infertur, ꝙ paria sunt confiteri per tormenta, uel metu tormentorum: quod quidem si esset uerum, esset maximè vtile. Nam inter cōfessionem factam sponte, & eam, quæ fit metu tormentorum, multum interest, ut potest videri in discursu materiæ, præsertim supra quæst. 55. uersi. Item posset, & seq. & infra uersi. cæterum si reus. Sed certè quidquid sit de iure, practica contrarium obseruat. nam etiam si iudex dicat reo minando, ꝙ faciet illum, nisi confiteatur veritatem, conduci ad locum torturæ, & torqueri, talis confessio dicitur sponte facta, non autem metu tormentorum. Et ita tenet Gand. in titu. de qu. quem alij Doctores sequuntur, ut dicit Pract. Carer. fol. 133. vers. Sed si iudex. Pariter etiam cōductio rei ad funem dicitur leuis terror. Et ita ferè omnes tenent, ut dicit Pract. Casoni, fol. 90. num. 3.

Er audiui à præside Arrigono, qui fuit vir magnæ practicæ, præsertim in criminalibus, ꝙ apud senatum non sunt nisi tres gradus in tortura. Primus est terrere: & hic comprehendit non solum minas de torquendo, sed etiam conductionem ad locum tormētorum, & spoliationem, & ligaturam, nisi tamen ligatura esset multum atrox, & stricta, & cum taxillis, ut faciūt plerique iudices. Et vidi in facto in quodam medico de loco Olegij, qui plus passus est in sola ligatura eo modo facta, quàm alij in tortura. talis enim posset æquiparari torturæ. Secundus gradus est ponere in tormētis, uel interrogare in tormentis. Et hoc est eleuare, & in suspenso tenere per aliquod notabile spatium. Tertius est torquere. Et hoc est squassare, & verificatur apud nos in uno ictu funis. Si tamen senatus iubeat bene torqueri, uel acriter, tunc solent dari duo ictus funis. Et hæc omnia nota, ut scias exequi literas senatus tu, qui facis officia criminalia in hac prouincia.

32 Sed an fortè ex eo, quòd ille, qui est crimen confessus, esset in carceribus detentus, dicitur talis confessio extorta metu tormentorum? Respon. Aliqui dicunt, quòd sic, & ita videtur consuluisse Anch. cons. 24. num. 4. cuius opin. dicit esse communem Alexan. cons. 52. num. 3. lib. 3. prout illum refert Neuiz. in sylua nuptiali, fol. 12. colum. 1. Sed certè Alex. ibi in libro meo non dicit quòd hæc sit communis opin. prout iudicio meo non est neque uera, neque communis, iuxta ea quæ s. statim dixi, neq; apud nos seruatur in practica. Nam eam tenendo omnis confessio diceretur extorta metu tormentorum, cùm omnes fere, qui confitentur delicta commisisse tempore confessionis, sint in carceribus detenti, & sic per eam destruerentur omnes fere processus criminales.

33 Debet igitur iudex torturam adhibere pro modo indiciorum, ut dixi. Et ideò si non adsint indicia perfecta, & sufficientia ad torturam, puta, si adsit tātum vnus testis de uisu, qui non sit integer, uel si adsint duo testes singulares deponentes de indiciis remotis, uel huiusmodi, poterit procedere ad primum, uel secundum gradum torturæ, uel etiam ad alios subsequentes, non tamen ad plenam torturam: quia ad illam deuenire non debet, nisi præcedat saltem vnum indicium sufficiens ad torturam, & legitime probatū, ut dixi supra, uersic. dixi quoque, & seq. Et in his gradibus, (vt sæpius dixi) non potest dari certa regula, sed iudex secundum arbitrium & conscientiam suam ita faciet, ut qualitas delicti, & personę, & indiciorū postulare videbitur. Plenam autem torturam dico, quando reus squassatur. Et ideo scias, quòd secundum Marſ. in pract. crim. §. occurrit, colum. 1. uers. & potest poni, & §. nunc videndum, nu. 52, quem refert Pract. Casoni, fol. 83. num. 3. Ex communi practica, & consuetudine totius Italiæ pro quolibet indicio dantur tres ictus torturæ, seu (ut vulgò dicitur) squassi chordæ. Et dicit Nouel. in pract. crim. fol. 92. num. 28, quòd ex approbata consuetudine modus torturæ temperatus est, quando quis torquetur in tribus diebus separatim. Sed certè in hac prouincia non seruatur talis cōsuetudo: nam pro uno indicio, etiam proximo actui, non dantur tres ictus funis, sed duo tantum ad summum, & non vltra: & si plura sint indicia, non dantur pro quolibet indicio tres ictus funis, sed omnib. computatis dantur duo, uel tres, & non vltra: & si indicia sint plura, & urgentia, tunc torquetur reus interpollatis dieb. seu vicibus. Et iste modus, quem Nouell. in loco præalleg. appellat temperatum, apud nos habetur pro acri, & grauissimo, neque vnquam ex quibuslibet indiciis vidi aliquem iudicem (nisi iussu senatus) excedere tres ictus torturæ, neque torquere aliquem interpollatis diebus in hac prouincia, in qua summa iustitia cum summa temperantia, & humanitate administrari solet.

34 Quæro, an tortura inferri debeat die feriato. Resp. ꝙ in criminibus atrocioribus potest procedi ad torturam omnibus diebus, etiam paschalibus, sed in minoribus delictis non: & videtur tex. in l. nemo. C. de episc. audien. Consuetudo tamen male seruat hoc, ut dicit Brunus de indic. & tortura, fol. 121. num. 52, ꝑut etiam (secundum eum) male seruat cætera superius dicta in hac materia. Ego tamen à iudicib. Deum timentibus vidi obseruari, ut nisi in delictis capitalibus, rei in diebus feriatis in honorem Dei non torqueantur, & laudo, ut ita obseruetur. Vide quæ dixi s. q. 97. uers. quæro etiam.

35 Quæro nunc, an examini, quod reus facit in tortura, possit interesse eius aduocatus, uel procurator. Resp. De iure communi fortè posset dici, ꝙ sic, ut vi esse tex. in l. si postulauerit, §. quæstioni. ff. de adul. sed certè hoc de consuetudine non seruatur, ut attestaſ Albe. in rub. C. de quæst. in fin. & d. §. quæstioni. num. 2. & dicit Ang. in l. custodias. ff. de publ. iud. quòd nec aduocati accusatoris, neque accusati debent interesse torturæ: & ꝙ ita obseruat hodie generalis consuetudo mundi. Dicit et Foller. in pract. cri. fol. 424. nu. 16, ꝙ de facto seruatur, ꝙ tortura detur in occulto, & absentib. aduocatis, licet aduocatus fisci (vt ipse ait) ex quodā abusu interueniat. Faciunt quæ dixi s. q. 45. uers. quæro et. Bñ dicit Imola in d. l. custodias,

in fine princip. ꝙ prius quàm tortura reo inferatur, in illa ſcilicet examinatione, an reus ſit torquendus, uel ne, ſunt requirendi, & audiendi aduocati reorum, ſed non in actu ipſius torturæ; ſubdens ꝙ ita ſeruat generalis conſuetudo: & illum refert Marcus deciſ. 908. quęritur an patroni, n. 7. & idem ante eum dixit Bart. in d. l. cuſtodias, nu. 1, quem refert Anto. de Cauar. de quæſtio. in 2. membro, nu. 54. Hoc tamen, ut ſcilicet requirantur aduocati reorum in illa examinatione an ſint torquendi, uel ne, nõ ſeruatur in hoc Ducatu, ſed decretum torturæ ſecreto fit, & quàm primum fieri poteſt, executioni mittitur, ne poſſint aduocati reos inſtruere ad ueritatem negandam, ut quotidie fieri videmus. Faciunt quæ dixi ſ. uerſ. Sed quid agendum.

36 Item debet iudex aduertere, ne reum torqueri faciat modis exquiſitis, & non conſuetis. nam iudices, qui talia faciunt, potius ſunt carnificibus, quàm iudicib. comparandi. Scias tamen, ꝙ modus torquendi ꝑ ictus funis, manib. poſt terga ligatis, eſt de iure licitus, ut colligi videtur ex tex. in l. nullus. C. ad l. Iul. maieſt. & eſt à conſuetudine communiter approbatus, ut dicit Bru. de indic. & tortura, fol. 65. poſt nu. 6. vbi inuehitur contra huiuſmodi iudices, noua genera tormentorum inuenientes, quorum multa recenſet Marſ. in d. l. 1. in princip. num. 27. ff. de quæſt. & pract. Iodo. fol. 109. nu. 18, dicens, ꝙ ex inolita conſuetudine variis inſtrumentis, diuerſaque materia exercetur tortura per iudices maleficiorum. Sed apud nos ſolũmodo eſt in uſu modus fune torquendi, quem etiam generaliter vſu frequentiorem eſſe atteſtatur Pract. Carer. fol. 138. col. 1. & quandoque etiam, quãdo rei non poſſunt propter debilitatem, uel aliam cauſam fune torqueri, ſolent torqueri igne appoſito ad plantas pedum, neq; extra hos duos modos vidi aliquem in hac prouincia torqueri.

37 Iudex autem debet in hac materia torturæ ſeruare conſuetudinem prouinciæ, in qua ius dicit; & ita faciendo non errabi. & caueat diligenter, ne in torquẽdo excedat modum conſuetum, & qui adhiberi debet iuxta qualitatem perſonæ; aliàs tenebitur in ſyndicatu. Ita dicit Bar. in l. quæſtionis modum, num. 1. ff. de quæſt. cuius opi. in hoc communiter approbatur, ut dicit Marſ. in pract. cri. §. expedita, nu. 89. in fi. Nam ſi fortè reus in tortura moreretur, ſi quidem iudex exceſſit dolo, tenetur de homicidio, ſi verò exceſſit culpa, punitur ſecundum modum culpæ, ut dicit Bar. ibi. Et hæc eſt communis reſolutio, ut dicit Bellon. conſ. 84. num. 12. Faciunt quæ dixi ſ. uerſ. Antequam tamẽ. Et hunc caſum dicit Bar. ibidem ſibi de facto contigiſſe: quia cum vidiſſet quendam iuuenem robuſtum, torſit illum, & ſtatim ferè mortuus eſt. Et dicit Amed. de ſynd. poſt nu. 115, quem refert Brun. de indic. & tortura, fol. 109. num. 32, ꝙ cautè agendum eſt, quantum fieri poteſt, ne caſus mortis in tortura accidat, propter euitandas calumnias popularium & vulgarium, quos de facto dicit vidiſſe, & audiuiſſe propter huiuſmodi caſus contra officiales etiam innocentes armata manu inſurgere, ut euenit Peruſij contra D. Sancti de Corneto poteſtatem, qui vix euaſit à furore populi. Vbi tamen iudex non facit niſi id quod debuit, talis mors non habetur in conſideratione, ſecundum Bar. in d. l. quæſtionis modum, qui ab omnib. approbatur, ut dicit Boſſ. in tit. de tortura, num. 30. Et eſt bonum cõſilium, quòd Notarius adhibitus ad torturam ponat in actis proceſſus qualitatem, & quantitatem torturæ omnia particulariter deſcribendo, ad hoc, vt ſemper apparere poſſit, an interuenerit aliqs exceſſus ex parte iudicis. Et ita communiter fit, & ſeruatur, teſte Anto. Gomes. c. 13. delictorum, poſt num. 6. verſi. ſi uerò iudex.

38 Illata reo tortura, ſi ipſe neget delictum cõmiſiſſe, & nihil fateatur, tunc dicitur purgaſſe indicia contra ſe exiſtentia, quaſi puram veritatem dixiſſe videatur, & ita ſeruatur, ut dicit Alb. in rub. C. de quæſt. nu. 9. Dicit etiam Alber. in l. edictum, nu. 2. ff. de quæſt. ꝙ communiter totus mundus ita tenet, & ſeruat, quem refert Boer. deciſ. 163. num. 12, & Gram. deciſ. 8. poſt num. 9, & deciſ. 96. num. 2, & Didac. pract. q. 23. fol. 167. colum. 1. & dicit Pract. Caſoni, ſol. 75. num. 2, ꝙ hanc opin. Alber. omnes obſeruant in Italia. Hanc etiam dicit eſſe communem obſeruantiam Capol. conſi. crimin. 32. colum. 1. uerſ. nec poteſt dici. Et hoc etiam, ſi delictum fuiſſet contra ipſum plenè probatum, ut dicunt aliqui ex pręallegatis Doctoribus. Debetque hoc caſu iudex facere ſcribi in actis, qualiter tortura fuit moderatè adhibita, & indicia ſunt purgata, & poſtea debet eum relaxare fideiuſſori. Et ita eſt communis practica, & obſeruantia, vt dicit Marſil. in l. repeti, nu. 24. ff. de quæſt. & in practi. crim. §. quoniam, num. 49, quem refert. Anto. Gomeſ. cap. 13. delict. num. 18. licet ipſe teneat, quòd imò reus ſit diffinitiuè abſoluendus. in quo propoſito vidẽda ſunt ea, quæ dixi ſup. q. 62. verſ. forma autem. Idem etiam practicari atteſtatur Carer. in Pract. crim. fol. 171. num. 202, quem refert Simanchas de hæret. cap. 63. nume. 36. Apud nos autem quandoque etiam poſt grauem torturam, & perſeuerantiam rei in negatione, ubi indicia ſunt valde vrgentia, ſolet Senatus reo condemnare, non quidem ad pœnam ordinariam, ſed extraordinariam, puta, triremium ad tempus, & aliquando etiam in perpetuum, præſertim quando reus eſt valde famoſus, ut etiam refert Boſſ. in ti. de inquiſitione, num. 30. Quinimò dicit Papo lib. 24. tit. 9. arreſto 1, quòd parlamentum Pariſienſe ſolet reos conuictos tormentis ſubiicere: & licet in tormentis perſiſtant, nihilominus ad mortem condemnare: quæ tamẽ practica mihi nunquam placuit, licet etiam illam in pœnis extraordinariis obſeruet conſi. Neap. teſte Gram. deciſ. 8. & crimin. 12. in fi. & credo illam eſſe iuri, & æquitati contrariam.

39 Et in hoc propoſito nota, quòd ſi iudex aliquem iniuſtè, & indebitè ſubiecerit tormentis, poteſt hoc caſu uti cautela, quam ponit Ange. in l. iniuriarum. §. ſi quis quod decreto. ff. de iniur. ut ſcilicet illum blandis uerbis inducat ad confitendum in actis, quòd fuit legitimè tortus, & non tenebitur in ſyndicatu. & ita illum refert Catald. de ſynd. nume. 7, ſubdens, quòd ita vidit de facto practicari, quem refert etiam Brun. de indiciis & tortura, fol. 130. in fi. & Thomas Ferra. caut. 14. iura ſunt, uerſ. primo. Sed certè in hoc ducatu non ſeruatur, quòd iudex hæc faciat ſcribi in actis, prout neque etiam ſeruatur, ut purgatis indiciis per torturam reus cenſeatur puram veritatem dixiſſe, cũ plerunque (ut dixi) etiam poſt torturam illatam multi condemnentur in pœnam etiam corporalem. Scias etiam ꝙ ſi reus non eſſet ſufficienter tortus, uel ſi noua indicia ſuperuenirent, iis caſib. poſſet & deberet tortura repeti, ut dixi j. uerſ. Vltimò uidendum.

40 Cæterum ſi reus in tormentis delictum cõfiteatur, ſcire debes, quòd adhuc non eſt ſtandum tali confeſſioni factæ in tortura, niſi reus in illa perſeueret, & eam ratificet extra tormẽta ad banchum iuris. Et hęc

eſt

est eõis opi.ut dicit Boer.in d.decis.163,n.18,Brũ.de indi.& tortura,fol.134.nu.3,& fol.146.nume.11. Ita etiam communiter distingui attestatur Abb.in c.cum in contemplatione,nume.17. de reg. iur. & ita seruat consuetudo,vt attestatur Bart.in l.j.in vltimis verbis ff.de custod.reorum,quem refert Marian. in repet.ca. qualiter & quando,nu.233. de accusat.& Pract. Millei,fol.65.nu.16. Quod intellige vt procedat, siue talis confessio facta fuerit præcedentibus indicijs, siue non. & ita communiter teneri attestatur Practic. Carer.fol.166.nume.196. Et aduerte quia non sufficit ꝙ tortus tacitè perseueret in confessione, illam non reuocãdo, Sed opus est ꝙ illam expressè ratificet apud acta.& ita obseruat consuetudo,vt dicit Anto.de Canar.de quæst.in 5.membro,nume.9. Et in hoc proposito bona est practica quã docet And. de Isern. super 1.parte constitutio.Regni,rub.27.col.6,quem refert Paris Put.de synd.fol.451.post nume.1, ꝙ scilicet iudex postquam habuit confessionẽ inquisiti in tormentis, non permittat eum conduci ad illos carceres, in quibus sunt etiam alij carcerati, quia in carcere, vbi sunt multi criminosi,est schola:quia de facili vnus doceat alium,quid debeat dicere, vt euadat, & sic, quòd non referet suam confessionem:propterea debet eum ponì facere in carcere separato. Et dicit Afflic. super ea rub.nu.44.io si ꝙ cauti iudices ita faciunt.

41 Et circa hanc ratificationem aduerte, quia non debet statim fieri huiusmodi ratificatio: præsumeretur enim adhuc durare metus tormentorum, sed expectãdum est spatium vnius diei. Qđ intellige secũdum aliquos,id est viginti quatuor horarum.Et hanc dicit esse communem doctrinam & practicam huius articuli Ant.Gomes.cap.63.delict. nume. 24. & secundum alios,id est,de vna die ad aliam sequentem,licet non intercedat plenè spatium vigintiquatuor horarũ, sed sit saltem nox intermedia.Sed in hoc puto standum esse arbitrio iudicis, vt dicit Barto. in l.1.§. diuus Seuerus,num.4.ff.de quæst. cuius sententiam communiter approbari attestatur Simancas de hæret.cap.53.num. 42.& prout etiam in effectu velle Doc. dicit Anto.de Canar.de quæst.in quinto membro,nume.7.Ipse secũdum qualitatem torturæ illatæ iudicabit quanto temporis spatio præsumatur cessare dolor ac metus tormentorum.potest enim fuisse adeo leuis tortura, vt etiam eodem die non esset inconueniẽs vt fieret ratificatio interiecto aliquot horarum spatio.tutius tamẽ est expectare in diem sequentem, licet assessores hoc non obseruent,vt ait Capol.consi.cri. 40.vers. & quod in hoc casu. multos enim incontinenti ducunt ad ratificandum:Et (secundum eum) pessimè faciunt. nã procul dubio deberẽt permittere, vt tortus saltem per vnum diem, vel per vnam noctem requiesceret. quod etiam ante eum dixit Ang.in l.a.num.1.C.de Custod. reor.& apud nos optimè obseruatur.

42 Deber quoque tale ratificatio fieri non in carcere, sed ad bancum iuris,& sic in iudicio. Ita dicit Bart.in d.l.1.§.diuus Seuerus,num.3.ff.de quæst.& ita practicatur, vt attestatur Bald. consi.85.in fin.lib.1. Debet etiam fieri in loco,vbi reus tormenta, seu instrumenta ad torquendum videre non possit: aliter enim dici posset,ꝙ adhuc duraret metus tormentorum.Et ita tenent Doct.vt dicit Ioan. And.in cap. cum in contemplatione,de reg.iur. quem refert Aug.ad Ang.de malef.in verbo,Fama publica,post num. 137. Et nota,ꝙ scilicet secundum aliquos tutius esset,quòd in tali ratificatione seu perseuerentia adhiberentur testes, ex quo est actus tanti præiudicij: tamen hoc in practica non seruatur,sed sine testib. statur actis factis per notarium coram iudice. & ita de generali consuetudine obseruari attestatur Vitali.de malef. in titu. de forma perseuerationis, num.3. Solentq; cauti assessores hoc casu facere scribi in actis, quòd reus sponte ita confitetur, & hoc non obstante quòd tortura præcesserit, & quasi vt plurimũ illa scriptura est falsa,vt dicit Bal. in l.2.nume.3.C. de custo. reor. quem refert Brun.de indic.& tortura,fol.147.nume. 21. Nihilominus hæc generalis consuetudo excusat iudicem, & notarium à pœna falsi,vt dicit Bal.in l.1.num.30.C. de confess. quem refert Brun.in loco præalleg.nu. 24, & seq. vbi etiam,nu.28 dicit,ꝙ si tortura fuit iusta, & præcedentib.legitimis indicijs illata,tũc si transacto debito tẽpore,& interuallo reus confitetur,licet scribere Sponte.& subdit,quòd ita seruat consuetudo.

43 Vbi verò reus, ductus ad bancum iuris ad ratificandum suam confessionem,illam non ratificet,sed reuocet,tunc debet iterum in tormentis repeti, ad hoc vt in ipsa confessione perseueret,vt dixi s.q.21.vers.vlterius quæro.

44 Sin autem reus extra tormenta, & seruatis seruandis ratificauerit confessionem prius in tormentis factam, tunc debet iudex ei statuere aliquem breuem terminum,puta duorum dierum, vel trium ad producendum,& allegãdum omnes suas defensiones, quas facere intendit contra suam confessionem. & ita est de communi obseruantia,vt dicit Maranta in suo Speculo,fol.136.nume.25, quæ practica mihi summopetè placet, licet aliqui officiales parum docti illam nõ obseruent: & credo ꝙ aliter reus non posset condemnari,quia diceretur mori indefensus. nam etiam contra propriam confessionem, præsertim in tormentis factam,multa deduci & probari possunt,vt dixi supra q.55.Vide quæ dixi infra quæstio.proxima, circa principium.Quinimò posset talem confessionem etiã post ratificationem ex interuallo reuocare.& si probaret errorem,esset absoluendus.Et ita refert iudicatum fuisse in facti contingentia per cons. Neap. Gram. super constit.Regni,fol.23.nu.13.Dixi s.in d. quæst.55.vers. fic.fed pone. Vbi verò nihil probet, poterit reus ex tali confessione condemnari. & ita tenent omnes, vt dicit Bald. in l.a.nume.3.C. de custo.reorum,quem refert Afflic. super prima parte. constit. Regni, rub. 27, nume.43.

45 Successiuè quæro, nunquid reus, qui confessus est crimen, de quo contra eum adsunt indicia, possit interrogari de alijs delictis, de quibus contra eum non sint indicia. Respon.ꝙ de iure secundum omnes non potest interrogari,vt dicit Prac.Casoni,fol.85.nume. 8.& text.in l.1.in princip.ff.de quæstio. & dicit Vitali.de malef.in rub.quæ indicia.&c.nume.6.& seq.ꝙ assessores,qui hoc faciunt,male faciunt, saltem quando proceditur per viam accusationis. Sed certè quicquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine,vt dicit Angel.de malefic.in verbo Fama publica, nume.120,Practic.Millei,fol.107,nu.19. Dicit etiam Gand.de malefic.in titu.de quæst.num.19, & de generali consuetudine totius Italiæ seruatur contrarium, & specialiter in furtis,quia magis frequentantur, quẽ refert Marsi.in pract. crimi.§. constante, nume. 14, & consi.53.num.9,& Diaz.in pract.crim.canon.ca.11.& num.3.in fin.& Brun.de indic.& tortura fol. 129.nu. 64,& Gram.voto.13.nume.2.Idem dicit Iaco.de Beluis.in pract.crim.in rub.de quæst.nu.55, Pract. Carer. fol.

fol.168.nume.198, Anto.de Rosellis, de indic.& tortura, num.14, quem refert Pract.Conradi, fol.292, nume.22. de hac etiam generali consuetudine Italiæ attestatur Guido de Suzar.in trac.de indi.& tortura, nume, 56, Odofr.in tract.11. de quæst. quē refert Gram. decis.34.nume.34, & Cæpoll.consi.crim.40. in 5. dubio, Alberi.de quæst.quem refert Anton.de Canar.de quæstio.in 4.membro, nume.28, Bal.in tract.de quæst. fol.258.post nume.5, Paris Put. de synd.fol.460 post nume.1, Foller.in pract.crim.fol. 263. nume.6. & fol. 313.nume.33, Boss.in titu.de indi. nume. 137. vbi dicit, quòd in hoc dominio interrogantur etiam super delictis non similibus, & etiam de quibus nulla extāt Indicia. Ego tamen nunquam vidi reum confessum de aliquo crimine, interrogari super alijs criminibus, de quibus non adessent contra eum indicia, nisi in crimine assassinij, & furti, & sfrosationis annonæ, vel salis, nisi fortè esset iam bannitus, & condemnatus. Tunc enim si est exequenda condemnatio, solet quandoq; torqueri, tam super alijs delictis in genere, quàm super socijs, complicibus, & receptatoribus.

46 Vltimò videndum est in hac materia, in quibus casib. tortura semel illata iterum repeti possit. Et hoc casu dici solet, q repetitio torturæ est arbitraria iudici, & ita practicatur, vt dicit Bart. in l.vnius.§.reus, nume.1.ff.de quæst.quem refert.Boer.decis. 163. nume. 10.& Pract.Millei.fol.108.nume.34, & Gram. consi. crim.21.nume.25, & Marsil.in l.repeti. nume.6.ff. de quæst. Idem dicit Paris Put.de synd.fol. 454. post nume.5, quem refert Pract. Carer.fol.162. post nu. 189, Catald.de synd.quæst.631. Tu verò dic, quòd si quidē reus fuit leuiter tortus, potest repeti in tormentis, ita vt sufficienter torqueatur: & hoc casu solent iudices, quando iubent reum deponi à prima tortura, scribi facere, quòd illum deponi iubent animo repetēdi, &c. Si verò reus fuit sufficienter tortus, & nihil confessus, tunc nō possunt repeti tormenta, nisi superueniant noua indicia. Ita tenet Dyn.in l.repeti.ff. de quæst. cuius opin.communiter approbatur per Doctores, vt dicit Alber in rub.C.de quæstio.nume 8: vbi etiam dicit, q ita seruatur. Hanc etiam opin.dicit esse communem Alexan.consi.5.nume.4.lib.1, quem refert Villalob.in sua collecta communium opi.in litera T.verb. torqueri non debet, Anto.de Rosel. de indic. & tortura, nu. 15, quem refert Pract.Conradi, fol.299. in principio, Brunus de indic.& tortura, num. 60, Bolog.in add.ad tract.Guid.de Suzar.de indic.& tortura, nume.58, Io. de Amicis, consi.37.nume.4, Afflict.super 1.parte constit.regni, rub.27.num.41.vbi dicit, quòd ita vidit obseruari à bonis iudicibus, & ponit exemplum Bald.in tract.de quæst.fol.251.nume.6, puta si tortus dicebat neminem illa nocte iacuisse, vbi maleficium fuerat commissum, postea inuētum est per testes, quòd alius adfuit. Et dicit quòd hæc est cōmunis opinio, idemq; ferè per eadem verba ante eū dixit Guido de Suzar. in d.tract.de indic.& tortura, nume.57, & Iac.de Beluis.in pract.crim.in rubr.de quæst.nume.91, licet subdat q assessores hoc hodie non seruant, Mantua consi. 208.lib. 1. vbi dicit, quòd ita est communis opinio & practica. Ita etiam communiter vbique seruari attestatur Alber.in d.l.repeti. nume.2. Aliqui etiam addunt, & quòd ista noua indicia sint fortiora primis. & ita esse communem opin.attestatur Gand.de malef.in titu. de quæst.nume.2; subdens, quòd ita seruatur in practica, quem refert Pract. Papien. in forma inquisitionis in verbo, Hæc est quædam inquisitio, num. 22, & Brun. de indi.& tortura, fol.126.nume.60, & Curt.Sen. consil.59.nume.9.Aug.ad Ang.de malef. in verbo, Fama publica, post nume. 95, Mars.in d.l. repeti. nume.8. & seq.vbi etiam subdit, quòd ita seruandum est in practica, quem refert Crau. consi. 288. nume.7, & Pet. Caleph.inter consi.crimi.diuersorum, consi.63.num.18. lib.2. Ex primis autem indicijs non debet quis in tormentis repeti, & ita communiter tenetur, vt dicit Alexan.in allegato consi.5.nume.5.lib.1. Et prædicta dicit sentire communiter Docto. Boss. in titu. de tortura.num.42. Et ex hoc refert Pract.Papien.in loco præalleg. reprobatam fuisse de facto fatuitatem iudicis, qui prius torqueri fecerat reum super indicio famæ, & deinde superuenerunt alij testes probātes famam, & ipse illum de nouo torqueri fecit: nam ille iudex male fecit, quia non superuenerat indicium nouum, sed solum noua probatio illius primi indicij, quod iā fuerat per torturam purgatum. Hæc autem omnia intellige vt procedant, nisi prima indicia fuerint multum vrgentia, & manifesta. nam eo casu, licet secundum aliquos de iure tortura repeti nō possit, quorum opin.communem appellat Anto.Gomes.cap.13. delictorum, nume.26: nihilominus de consuetudine seruatur, vt tormenta repeti possint. & ita practicari attestatur Barto.in d.l.vnius.§.reus, nume.2, quem refert Socin.consi.54.num.14.lib.3, & Gramma.consi.21.post nume. 5, Anto. de Canar. de quæstio. in sexto membro, post nume.1, subdens, quòd in hoc omnes conueniunt, vt repeti possit, vel non possit, secundum qualitatem indiciorum præcedentium; & quòd sæpe sic faciunt boni assessores, quia incipiunt à leui tortura, & si ex ea habent veritatem, bene quidem; aliàs eam repetunt. Caueant tamen secundum eum iudices, ne huius arbitrij prætextu immoderatè sæuiant, sed potius in dubio ad torturam non procedant. Multi enim innocentes propter tormentorum sæuitiam confessi, & condemnati fuerunt, vt etiam diebus nostris contigisse intellexi in duobus, qui in tortura confessi fuerunt occidisse quendam nobilem eorum inimicum, qui deinde post multos annos repertus fuit viuus in quodam Castro carceratus per quendam magnum dominum. ipsi tamen propter eorum confessionem vi tormentorum extortam, fuerant vltimo supplicio affecti. Idem dicit Saly.in l.2. num. 10. C. de cust.reor. quem refert Paris Put.de synd.fol. 488. cap.8. nume. 1.in fin.& Foller.in pract.crim.fol.322.nume.78. Dicit etiam Brun.in loco præallega.nume.62.in fi. quòd licet verum sit de iure, q semel tortus competenter, nō debet iterum torqueri, nisi superueniant noua indicia, tamen consuetudo obseruat contrarium; & q latrunculatores sæpe torquent, & repetunt pluries: & quòd ita seruari vidit, & quandoque etiam ipse seruauit, & male (vt ipse ait) & minus iuridicè. Sic etiam si reus semel fuerit in tortura confessus delictum, deinde ductus ad ratificandum reuocauerit, poterit repeti in tortura, etiamsi alia indicia non superuenerint, vt dixi supra versic. vbi verò. Talis enim confessio dicitur nouum indicium, vt dixi supra quæst.22.versi. vlterius quæro.

QVÆSTIO LXV.

1 *Reus confessus delictum debet condemnari.*

2 *Et an vnica confessio sufficiat, vel plures requirantur.*

Vbi

1 VBI reus delictum ipsum cõfessus * fuerit, tunc dici solet nullas esse iudicis partes nisi in condemnando. nam talis confessio contra eum plene probat; potestq́; ex illa condemnari. Et hæc est communis opin. vt attestatur Barto. in tract. de quæstion. prout illum referunt aliqui. Sed certè ille tractatus non est Bar. sed Gand. vt demonstrat Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Fama publica. num. 28. in fin. & ita ad verbum legitur in opere maleficiorum ipsius Gād. sub tit. de quæst. & in specie hunc locum tanquam ipsius Gandi. qui ita esse communem opin. attestatur in d. tit. de q nume. 15, citat idem Aug. in d. verbo, fama publica, post nume. 12, & Ruin. consi. 80 post nume. 7. lib. 4, & Viuius in lib. communiũ opin. in verbo, confessio facta sponte. Hanc etiam dicit esse communem opin. Guid. de Suz. de ind. & tor. fol. 201. nu. 44, quem refert Pract. Conradi, fol. 180. nu. 3, Imola cons. 109. circa prin. quem refert Mars. in pract. cri. §. quoniam, nume. 18, & Pract. Carer. fol. 29. nume. 24, Pract. Millei, fol. 79. nume. 17. Non tamen intellige, ꝙ etiam sponte confessum debeat iudex statim condemnare, sed practica est quòd quando reus est sponte confessus, iudex mittat eum in carcerem, & apud acta præfigat ei terminum ad allegandum quicquid vult, ne cõdemnetur, & ad omnes suas defensiones faciendas: quo elapso, vbi nihil probet, potest postea cõdemnari. Et hanc practicam seruat totus mundus, vt dicit Salyc. in l. 2. nume. 7. C. de custod. reor. quem refert Boss. in titu. de confessis. nume. 2. Ita etiam cõmuniter practicari attestatur Anto. Gomes, cap. 12. de delictor. num. 3. in fin. Multa enim possunt deduci, & probari contra propriam confessionem, de quibus dixi supra q. 55. Et licet secundum Boss. ibi, non sit dandus terminus defensionis reo confesso, nisi illum petat, nihilominus practica generalis contrarium obseruat, s. vt etiam cõfesso, & dilationem non petẽti detur terminus defensionis. & ita seruando nõ errabis. Vide quæ dixi supra, quæst. 49, vers. Est igitur, & supra q. proxima, vers. sin autem reus.

2 Sed quæro, nunquid vnica cõfessio sufficiat ad hoc, vt reus possit condemnari, an autem plures requirantur. Respon. Gl. in l. 1. in glo. 1. ff. de quæst. renuit, quòd vna confessio sponte facta non sufficiat, sed quòd requiruntur tres. Sed certè illa gloss. communiter non tenetur, vt ait Salyce. in d. l. 2. nume. 3. C. de custo. reorum, Paris Put. de synd. fol. 487. cap. 8. nume. 1. Dic ergo esse in hoc articulo distinguendum inter confessionem factam sponte, & eam, quæ facta est in tormentis. Nam Si quidem est facta sponte, tunc vnica confessio iudicialis sufficit ad condemnandum. & hæc est communis, & quasi omniũ op. vt dicit Brun. de ind. & tort. fol. 146. nume. 21, quem refert Foller. in pract. crim. fol. 272. nu. 39. Et quòd in tali confessione facta sponte, & sine tormentis nõ requiratur ratificatio, seu perseuerantia confitentis, sed quòd statim quòd est cõfessus crimen, debeat condemnari, dicit esse communẽ opin. Dyn. in l. 2. ff. de custo. reor. quem refert Guido Papæ decis. 339. quidam inculpatus, Gand. in loco præalleg. Iacob. de Beluis. in pract. crim. in rub. de quæst. nu. 97, Bald. in tract. de quæst. fol. 256. nu. 2, Vital. de malef. in titu. quæ indicia. &c. nu. 3, Imola in d. consi. 109. nu. 1, quem refert Carer. in pract. crim. fol. 18. nu. 24, Mars. in pract. crim. §. quoniam, nu. 18. & dicit Bar. in l. j. ff. de custod. reor. in vltimis verbis, ꝙ ita seruat consuetudo, quem refert Bald. in l. si quis in ea, nume. 2. C. de custod. reor. Si verò confessio facta sit in tormentis, vel extorta metu tormentorum, tunc non potest reus condemnari, nisi in ea perseueret, illamq́; ratificet, iuxta ea quæ dixi supra quæst. 64. vers. cæterum si reus.

ADDITIO.

* Confessus. Adde quòd confessus in iudicio legitimè condemnari potest, licet processus sit ineptus, teste Mathes. sing. 53. vbi ponit rationem. Vide quæ scribit Ias. in l. cum te. nume. 5. C. de transac. Et hoc adeo verum est, vt ẽt nullis præcedentib. indicijs, vel non data indiciorum copia, confessio sponte facta sufficiat ad condemnandum confitentem, vt est tex. & ibi hoc no. in cap. 1. de accus. lib. 6. Bald. ita tenet in addit. ad Spec. in titu. de confess. idem Bald. & Doct. in l. 2. C. quod met. cau. Ang. in l. j. ff. de confess. Item confessio iudicialis in criminalib. loco sententię habetur secundum communem opin. de qua per Bursat. consi. 77. nume. 24. lib. 1. & vide Osasc. decis. 149. num. 6. Cui. adde quòd per confessionem inquisiti non agitur contra hæredes, si decesserit ante sententiam, nisi in famoso latrone, iuxta tradita per Doct. in apost. ad Barto. l. 2. nume. 19. C. de confess.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Reus de crimine conuictus debet condemnari.*
Et quid si non constet de delicto.
2 *Iudex debet iudicare secundum acta & probata.*
3 *Probationes in criminalibus esse debent luce meridiana clariores.*
4 *Si probatum sit delictum, non autem qualitas delicti in processu deducta, an reus sit absoluendus.*
5 *Contra Cardinales maior numerus testium, quã contra alios requiritur.*
6 *Et quid in summo Pontifice.*

1 HÆC omnia cessant, vbi reus est de ipso crimine legitimè conuictus. nam eo casu non est vlterius quærendum, sed debet iudex illum condemnare. & ita practicatur, vt dicit Boss. in tit. de conuictis, nume. 3. Intellige, modo cõstet de ipso delicto, de quo reus conuincitur: aliàs enim nullo modo esset condemnandus. Et ideo, etiam si multi testes deponerent, etiam de visu, contra aliquem de homicidio per eum commisso, nisi tamen constaret de ipso cadauere, non posset puniri: quod tamen intellige iuxta ea quæ dixi supra quæst. 4. & quæst. 55. versic. Potest etiã. Bene verum est, ꝙ quando delictum est talis qualitatis, ꝙ secundum id, quod communiter contingit, reputatur difficilis probationis, tunc sufficiũt minores probationes. Et potest poni exemplũ in furto. nam si dominus conqueratur de furto, & appareat famulum aufugisse, satis dicetur constare de furto, secũdum theoricas Doctorum, vt dicit Rim. consi. 2. num. 3. Idemq́; si ostendatur aliquod signum, seu vestigium alicuius circunstantiæ, ex qua verisimiliter possit præsumi furtum commissum fuisse, puta, si reperiatur fractura aliqua in ostio, vel pariete, vel arca, hęc etiam est vna ex coniecturis, quam adducunt Doctores ad probãdum furtum, vt dicit Riminald. in loco præalleg.

2 Scias autem, ꝙ hęc discussio, quę fieri debet à iudice super

re super condemnatione rei, debet fieri non secundũ ipsius credulitatem aut opinionem, sed secundũ probationes factas in processu. Nam Iudex tenetur iudicare secundum acta, & probata, etiam si sciat veritatem esse in contrarium. & est communis opi. vt attestantur multi, quos refert Didac. lib. 1. resolu. cap. 1. post nume. 6. & ego retuli ĩ. lib. prox. Et ideo licet iudex proprijs oculis viderit delictum committi, nõ potest reum condemnare, nisi aliter id probatum fuerit, vt dixi ŝ. q. 8. vers. sed pone. Sic etiam, si iudex credit se cum bona conscientia posse condemnare reum ex probationibus sibi factis vti iudici, licet ipse tanquam priuatus sciat eum non esse culpabilem, potest nihilo minus eum condemnare, nec peccat. & hæc est communis opin. vt attestatur Imola in clem. pastoralis, §. quia verò, nu. 49 de offi. deleg. & in cap. 1. post nu. 13. versi. si autem timeret. de offi. ord. Menchiaca controuers. illust. c. 13. nu. 1. & c. 14. post nu. 5. col. 2. in fi. Benè verũ est, ꝙ potest iudex hoc casu instare apud principem vel superiorem, vt ipse exoneretur ab huiusmodi iudicio, & causa alteri delegetur, vel ipsemet causam ipsam alteri delegare. & est communis opin. vt dicit Imola in d. §. quia verò, num. 49. in fin. Non tamen potius debet abstinere à munere iudicandi, quidquid dixerit Abb. & Imola in d. cap. 1. contra quos est communis opin. vt dicit Carauita super rit. 285. magnæ curiæ circa fin.

3 Debent autem esse in criminalibus probationes luce meridiana clariores. l. sciant cuncti, C. de proba. Et hoc omnes sciunt & dicunt, vt ait Boss. in tit. de conuictis, nu. 9. Hinc est, quòd In criminalibus testes debent esse omni exceptione maiores, & ita volunt Doctores, vt dicit Boss. in loco præallegato, num. 55. Vide quæ dixi supra, q. 51. vers. Vnus testis, & quæst. 25. versi. vnum tamen.

4 Sed quid si pro parte probatũ sit delictũ, & ꝑ parte nõ puta, quia aliquis esset imputatus de pcussione cũ sanguine, & probata sit percussio, sed nõ qualitas adiecta, s. cum sanguine, vel quòd esset imputatus de vulnere illato cũ cicatrice perpetuò permansura, & probatum sit vulnus, sed non qualitas adiecta, s. cum cicatrice, & similia, nunquid erit reus in totum absoluendus, vel condemnandus solum in ea pœna, quæ imponitur pro vulnere, vel percussione, omissa ea, quæ esset imponẽda pro illa qualitate ex forma statutorum, quæ communiter vigent in ciuitatibus Italiæ? Respõ. Si qualitas adiecta non facit ẽẽsse aliud factum, nec variat effectum accusationis propositæ, tunc etiã non probata illa qualitate potest ex eo processu sequi cõdemnatio. Sed quando propter illam qualitatẽ variatur effectus condemnationis, tunc pendente iudicio dẽt fieri detractio dictæ qualitatis, ad hoc vt possit sequi alia condemnatio: aliàs si etiam qualitas ipsa non fuerit probata, reus est totaliter absoluendus. Et hæc est theorica Bar. in l. denunciasse, §. quid tamẽ nume. 2. ff. de adulte. quam tenent communiter Doct. vt ait Corn. consi. 33. in litera O, lib. 4. Hanc etiam dicit esse communem opi. Roma. cõsi. 110. circa principiũ, & consi. 167. nu. 8, quem refert Corn. consi. 107. in litera C, lib. 2, Marsi. in pract. crim. §. quoniã, nu. 50. vsq; ad nume. 57, Socin. Iun. consi. 39. nu. 2. lib. 2, Menchiaca controuers. vsu frequentium, cap. 36. nume. 12. Scias tamen, ꝙ quidquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine, vt s. reus (etiam non probata qualitate) condemnetur de principali delicto, de quo est conuictus. Et ita communiter seruari attestatur Bald. in l. 2. nume. 1. C. de probat. quem refert Anan. in cap. continentiam, nume. 5. de clerico percussore, & Blãc. in pract. crim. fol. 50. nu. 76. & seq. Et in specie in curijs Delph. ita seruari attestaĩ Guido Papæ decis. 553. si quis accusetur: & ego ita pluries vidi seruari, quidquid dixerit Signo. consi. 245. nu. 14. Hodie enim pars in querela non se astringit ad aliquam certam condẽnationem, sed concludit generaliter. Quare petit pro prædictis, & quolibet eorum, &c. Pariter etiã iudices in libello inquisitionis concludunt, Super quibus omnibus, & singulis, &c. Propterea super omnib. de dictis in querela siue inquisitione potest sequi condemnatio. & cum (vt dixi) ita de consuetudine obseruetur, non est ab ipsa consuetudine in practica recedendum. Videnda sunt ea, quæ dixi ŝ. quæst. 15. vers. Vltimò quæro, & q. 31. versic. super quibus, & infra q. 90. versi. in hac autem.

5 Debes etiam scire in hoc proposito, ꝙ quandoque potest dici plena probatio delicti quò ad vnum, quæ non erit plena neque sufficiens quò ad alium. Nam licet regulariter duo testes plenè probent delictũ contra accusatum, siue inquisitum: tamẽ si ille accusatus, vel inquisitus sit Episcopus Cardinalis, non potest cõdemnari, nisi per 72. testes: Si sit Presbyter Cardinalis nisi per 44: Si sit Diaconus Cardinalis, nisi per 28. vt est text. 2. quæst. 5. cap. præsul. Sed certè quidquid sit de iure, iste numerus testium hodie de consuetudine non seruatur, quando Papa procedit contra Cardinales. Ita attestatur Cardi. Alexand. in d. c. præsul, col. 2. vers. vbi tamen, prout illum refert Foller. pract. cri. can. fol. 256. num. 5, licet Card. in lib. meo nihil dicat de obseruantia, nisi ꝙ Papa non tenetur illum numerum obseruare, Dec. in ca. at si clerici. in prin. num. 1. de iudic. quem refert Berous in eo. c. at si clerici, post nu. 8. & ita in facto nostris tẽporibus vidi, & legi fuisse obseruatum.

6 Sed quæro, quid in summo Pontifice, nunquid sufficiant duo testes ad eum condemnandum, an autem maior numerus requiratur. Respõ. ꝙ duo testes * sufficiunt. Ita dicit gl. in d. c. præsul, in gloss. 1. quam dicit esse ab omnibus Doctoribus communiter approbatã Viuius in lib. communium opin. versi. testes duo. Cùm enim (vt ait gl. ibi) ipse, sine comparatione aliorum, effectus sit maior, meritò sine spe veniæ condemnandus est: nescio tamen, an hoc ita passim obseruaretur in practica.

ADDITIO.

* Testes duo. Adde Panor. in cap. at si cleri in j. no. de iudic. & in cap. licet vniuersis. de testib. & in c. per tuas. de maiorit. & obed.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Poenarum genera quot sint.*
Capitalis poena quæ dicatur, ibid.
2 *Amputatio membri, vel fustigatio, an dicatur poena capitalis.*
3 *Poenarum corporalium species.*
4 *Damnatio ad bestias.*
5 *Præcipitatio.*
6 *Interdictio ignis, & aquæ.*
7 *Damnatio in metallum.*
8 *Deportatio.*
9 *Relegatio.*

Num;

1 NVnc de pœnis videamus. Scire autem debes ꝙ † Pœnarũ duo sunt genera: aliquæ enim sunt corporales, aliquæ verò non corporales. Corporalium autem pœnarum duæ pariter sunt species. nam aliquæ sunt capitales, aliquæ verò non capitales. Capitalis autem Pœna tribus modis dicitur: Primò, vltimum supplicium; Secundò, amissio libertatis, & consequenter etiam ciuitatis, puta si aliquis damnetur in metallum, vel opus metalli; Tertiò, amissio ciuitatis tantum, vt cum quis deportatur. Propriè autẽ, & strictè loquendo Pœna Capitalis accipitur pro pœna sanguinis secundum glos. in l. transigere, in verbo, Capitali, C. de transact. quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Gaspar Valasc. in repe. l. imperium, nume. 99. ff. de iurisd. omnium iud. Reperio tamen, ꝙ alia glo. in l. 1. in verbo, Capitali, C. ne Christia. mancip. intelligit Pœnam capitalem pro exilio perpetuo. Ex qua glo. Doctores colligere videntur quòd In dubio Pœna Capitalis debet intelligi de exilio, & non de morte. Et hanc conclusionem dicit esse communẽ Mars. in pract. cri. §. oport. & nu. 40. in fin. quem refert Dida. in epitom. super 4. decret. fol. 144. post num. 16, Duennas reg. 393. in 9. limitat. Dec. in d. l. imperium, nume. 14. & seq. Fel. in cap. qualiter, & quando, il 2. §. ad corrigendos, nume. 27. de accusat. Don. Ant. de Padilla in l. transigere, nume. 32. C. de transact. Ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Marcus decis. 913. nume. 5. in fin. Et ratio est, quia in pœnis semper debemus sequi mitiorem interpretationem. Et ideò stante statuto, quòd quis Capite puniatur, debemus intelligere de exilio. ita tenet Cy. in l. 1. C. de falsis. & est communis opin. vt attestatur Aug. ad Angel. de malef. in verbo, Et ibi caput, post nu. 32, Mãtua in d. l. transigere, nu. 108. & seq. maximè nu. 113. Et ita aliàs obtentum fuisse dicit Ioan. And. in cap. quanto, de iureiur. quem refert Ang. in loco præallegato, post nu. 45. Et ideo videmus, ꝙ ad euitãdas huiusmodi ambiguitates, quando fertur sententia mortis per amputationem capitis, solent addi illa verba, Ita quòd moriatur, &c. vel, Ita ꝙ anima separetur à corpore. Et ita inoleuisse practicam attestatur Mantua in loco prçallegato, nume. 117.

2 Quæro, nunquid amputatio membri vel fustigatio sit pœna capitalis. Dixi infra quæst. 70. versicu. est etiam.

3 Distinguendo autem secundum communem vsum loquendi præsentis temporis dici potest, quòd Pęnarum corporaliũ duę sunt species: aliquę scilicet mortis naturalis, aliquę verò citra mortem. Genera autem Pœnarum, per quas mors naturalis imponitur, multa sunt. & omissa pœna parricidij, de qua dixi suprà hoc eod. lib. §. Parricidium, versi. Sed quæro, pœnæ cognitæ à lege, per quas imponitur vltimũ supplicium, sunt pœnæ ignis, laquei, seu furcarum, & gladij, siue amputationis capitis. Citra mortem autem est pœna amputationis membri, de qua dixi infrà q. 69. triremium, & aliæ, de quibus dixi infrà q. 70.

4 Non est etiam hoc loco omittendum multas fuisse Pœnas secundum leges antiquas à iure communi impositas, quæ nunc in desuetudinem abierunt, puta, Dãnatio ad bestias, quæ quidem pœna hodie non est in vsu, vt dicit Ange. in l. 1. §. legis Cornelię, num. 1. ff. de sica. subdẽs, ꝙ in eius locum successit decapitatio naturalis; & illum refert Practi. Carer. fol. 513. post nume. 4, & Mars. in eo. §. legis Corn. num. 1.

5 Item Præcipitatio, quæ aliàs fiebat de saxo Tarpeio, vt videri potest apud Liuium. & alios historicos. Hæc autem est sublata ab ipsamet lege, vt est text. in l. si diutino, in fin. ff. de pœnis, & etiam à consuetudine, quia iampridẽ aboleuit, vt attestatur Didac. in repetitione c. quamuis. fol. 95. col. 2.

6 Item Interdictio aquæ, & ignis, in cuius locum hodie successit deportatio. l. 1. & 3. ff. ad l. Iul. pecul. vt attestatur Io. Villemata in repet. l. Diuus, post nume. 41. ff. de sicar. Pract. Conradi fol. 356. num. 4. Sed imò hodie neque etiam deportatio est in vsu, vt dixi infrà vers. Deportatio.

7 Item Damnatio ad metallum, siue ad opus metalli. Sed hodie etiam in foro seculari huiusmodi condemnationes ad opus metalli recesserunt ab aula, vt dicit Foller. in pract. cri. can. fol. 131. nume. 8. & illas hodie in vsu non esse attestatur Mantua in l. transigere, post nume. 5. C. de transact. cuius pœnæ loco, hodie de cõsuetudine solẽt rei damnari ad triremes perpetuò, vel ad tempus, vt attestatur Pract. Carer. fol. 567. nu. 121. Capic. decis. 153. nume. 3, quem refert Apost. ad Affl. super 3. parte constit. Regni, sub nu. 5, Milleus in practi. cri. fol. 132. nu. 3. & fol. 147. nu. 40, Foller. in loco præalleg. subdens, ꝙ hæc pœna triremium, etiam de iure canonico imponitur, de quo dixi infra, quæst. 70, vers. frequens est. Dicit etiam Bal. in l. incredibile, nume. 3. C. de pœnis, ꝙ istæ pœnæ, per quas imponitur perpetua seruitus, hodie non sunt in vsu, & quòd loco earum videtur posse imponi pœna perpetui carceris. sed certè hoc posset fortè procedere secũdum ius canonicum, vt dixi infra in d. quæst. 70. vers. pœna autẽ: sed de iure ciuili magis placet quòd successerit pœna triremium. Dicit tamen Ang. in l. 1. C. de pœnis, ꝙ potest quis damnari ad operandum reipub. in perpetuũ. Et subdit se vidisse Romæ quendam damnarũ ad perpetuò exercendum officium carnificis damnatorum. Sed ego nunquam vidi in practica fieri tales condemnationes.

8 Deportatio etiam apud leges Digestorum, & Codicis frequẽtissimè imponitur: & refert Calic. in Margar. fisci, fol. 83, & seq. 41. casus, in quibus hæc pœna à iure irrogatur. Sed hæc pœna deportationis hodie non est in vsu, vt dicit Gand. de malef. in titu. de falsis, post nume. 3, Imola in l. 2. post nume. 2. vers. & aduerte, ff. de pub. iud. Alexan. consi. 55. nume. 1. lib. 7, Cuman. consi. 95. in fin. quem refert Grammat. decis. 23. in fi. & idem Grammat. siue Barth. de Capu. super consti. Regni, fol. 50. col. 3. in prin. Rolan. consi. 38. nu. 14. lib. 1, Melch. de Fascinis inter consilia criminalia diuersorum, consi. 78. post nu. 56. lib. 1. Dicit autem Roman. singul. 568. scis ꝙ relegati, ꝙ loco deportationis hodie successit decapitatio, quẽ refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Falsario, post nu. 48. Et ideo dicit Ang. in l. 1. §. legis Corneliæ, post nu. 1. ff. de sic. quòd cum pœna deportationis hodie non sit in vsu, sed recesserit ab aula, nisi apud ecclesiasticos: credit ꝙ etiã positi in dignitate, qui secundum iuris antiqui dispositionem erant deportandi, hodie debeant mori. Alij verò dicunt, ꝙ loco deportationis successit bannum perpetuũ. Et ita attestatur Cuma. consi. 139. post nume. 4, Gui. Pap. decis. 422. col. 1. versi. alio etiam, & dec. 423. num. 2, & dec. 437. post nume. 5, quem refert Crauet. consi. 220. nu. 13, & consi. 224. post nu. 1, Berber. in viatorio iuris, in rub. de vi publica, versic. pœna autem, Gram. voto 19. nu. 10, Pract. Carer. fol. 70. ver. remaneant ergo. Ego credo, ꝙ super hoc non possit dari certa doctrina, sed ꝙ loco deportations hodie

die possit index imponere pœnam iuxta qualitatem facti, & personæ, pront sibi conuenire videbitur, scilicet vel triremium in perpetuum, vel ad tempus, vel exilij; vel huiusmodi, secundum grauitatem delictorum: nec consulerem iudici vt loco deportationis imponeret pœnam mortis, vbi pro eo delicto non esset imposita à statuto, vel à consuetudine: & ita videmus obseruari. Reperio tamẽ, ꝙ Pract. Carer. fol. 567, post nume. 121, dicit, ꝙ licet communiter hæc pœna deportationis non sit in vsu, tamen in Regno propter insulas multas est in vsu. Idem dicit Capic. decis. 153. nume. 2: & ita plures fuisse condemnatos in pœnam deportationis refert Gram. in multis decisionibus, & cõsilijs, & votis. Venetijs etiam adhuc est in vsu hæc pœna, vt attestatur Mantua in d. l. transigere, post num. 5. Vnum scias, quòd de iure communi nõ potest aliquis magistratus deportare in insulam delinquẽtes, nisi ei expressè insula ipsa assignata sit. Et hæc est communis opin. vt dicit Bened. de Plumb. in repe. l. 1. nume. 18. C. de hæred. instit. Et ex hoc fundamento, quia scilicet senatus noster non habet insulam, euasit à pœna deportationis quidam Comes imputatus de graui delicto, & fuit tantummodo condemnatus in exilium: & licet aliqui dixissent, ꝙ poterat consuli super hoc Regia Maiestas, tamen contraria opin. obtinuit. Vide in hoc proposito quæ dixi infra q. 71. versic. vidi ego. An autem bannitus æquiparetur deportato, dixi infra q. 72. versi. dixi autem.

9 Relegationis etiam pœna iure veteri frequentissimè imponebatur, & refert Calic. in Margar. fisci, fol. 86. 30 casus, in quibus hæc relegationis pœna à iure irrogatur. Huius autem loco hodie in foro ciuili imponitur exilium, siue confinatio. sed secundum Canones hodie hæc pœna non est in vsu, vt attestatur Innoc. in c qualiter, & quando, nu. 6. de accus. quem refert Foller. in Pract. crim. canon. fol. 178. Prac. Millei, fol. 148. nu. 49, subdens ꝙ loco huius pœnæ clerici detruduntur in monastèrium: sed neque hoc hodie est in vsu, vt dixi infra, q. 70. versic. sunt etiam. Tu verò dic, ꝙ licèt hodie ecclesia non inferat pœnam exilij, propriè loquendo, secundum communem opin. de qua attestatur Alciat. in cap. cum non ab homine, nu. 120: de iud. contrarium tamen seruatur, vt dicit Foller. in pract. crim. cano. fol. 287. nume. 122.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Casus, in quib pœna mortis imponitur, qui sint.*

2 *Abortum procurans punitur pœna mortis.*

Et qua pœna puniatur percutiens mulierem prægnantẽ, si ex ea percussione sequatur abortus. ibid.

3 *Adulteri puniuntur pœna mortis.*

4 *Ascendes cum scalis de nocte ad domum alterius, puniatur pœna mortis.*

5 *Blasphemi puniuntur pœna mortis.*

6 *Carceratus aufugiens fractis carceribus punitur pœna mortis.*

7 *Castrans seipsum, vel castris faciens, punitur pœna mortis.*

8 *Custos carceris, cognoscens carnaliter carceratã punitur pœna mortis.*

Item si carcerati aufugiant, punitur ipse pœna mortis. ibidem.

Et quid si custos tãtummodo fuit in culpa in deputando substituto, qui fuerit negligens, ibid.

9 *Diuidentes prædam cum Barbaris, puniuntur pœna mortis.*

10 *Eximens captum de manibus iustitiæ punitur pœna mortis.*

11 *Extrahens per vim aliquem de ecclesia, punitur pœna mortis.*

12 *Extrahens pro debito matremfa. de domo, & ad carceres conducens, punitur pœna mortis.*

Et an pro delicto possit mulier carcerari, ibid.

13 *Falsum testimonium dicens punitur pœna mortis.*

14 *Famosi latrones puniuntur pœna mortis.*

15 *Fures an puniantur pœna mortis.*

16 *Hæretici puniuntur pœna mortis.*

17 *Homicida punitur poena mortis.*

18 *Hostibus ferrum, vel arma deferens, punitur poena mortis.*

19 *Imaginem Christi percutiens punitur poena mortis.*

20 *Incendiarij puniuntur poena mortis.*

Et quid in comburente tugurium vel fœnile, ibid.

21 *Iniuriam faciens officiali tempore syndicatus, punitur poena mortis.*

22 *Iudex aliquem innocentem condemnans punitur poena mortis.*

Iudex ponens aliquem indebitè ad torturam punitur poena mortis, ibid.

23 *Leno punitur poena mortis.*

24 *Læsæ maiestatis crimen committens, punitur poena mortis.*

25 *Libelli famosi auctor punitur poena mortis.*

Et an ille qui legit, & statim non lacerauit. ibid.

26 *Miles, qui in disciplina militari delinquit, pluribus ex causis punitur poena mortis.*

27 *Monialem carnaliter cognoscens punitur poena mortis.*

28 *Mulier, quæ animali bruto se subiecit, punitur poena mortis.*

Item mulier quæ proprio seruo se subiecit. ibid.

29 *Muros ciuitatis transcendens punitur poena mortis.*

Et an hoc locum habeat tantummodo in ciuitate Romana, ibid.

Et an hoc seruandum sit tempore pacis. ibid.

30 *Officiales publicos prouentus subtrahens, punitur poena capitis.*

Et an officiales, qui durante officio multa acquisiuit, præsumatur ea acquisiuisse de bonis fisci. ibid.

31 *Plagiarius punitur poena mortis.*

Et quid si non sit solitus talia committere, ibid.

32 *Priuatum carcerem exercens, punitur poena capitis.*

Et quid si aliquem capiat ex iusta causa, ibid.

Et an cardinalibus permissum sit tenere priuatum carcerem. ibid.

33 *Proditor punitur poena mortis..*
34 *Raptores mulierum puniuntur poena mortis.*
35 *Sacrilegi puniuntur poena mortis.*
36 *Seditionis auctor punitur poena mortis.*
37 *Seipsum occidere volens punitur poena mortis.*
Et an occidens seipsum moriatur intestabilis, & eius bona confiscentur. ibid.
Et quid si non conscientia proprij sceleris sibi manus intulerit, ibid.
38 *Seruus, qui cum domina se carnaliter commiscuit, punitur poena mortis.*
39 *Sodomita punitur poena mortis.*
40 *Sortilegi puniuntur poena mortis.*
41 *Transfuga punitur poena mortis.*
Et an puniatur etiam non consummato delicto.
42 *Tutor, qui propriam pupillam corrupit, punitur poena mortis.*
43 *Vastores, & incisores vinearum puniuntur poena mortis.*
44 *Venenum faciens, aut dans alicui ad occidendum, punitur poena mortis.*
45 *Violatores sepulchrorũ, puniuntur poena mortis.*

1 NVnc videndum est, qui sunt hi casus, in quibus pro delicto pœna mortis naturalis à lege imponitur, quos quidem plenius videre poteris apud Bal. in l. data opera, nu. 14. C. qui accus. nõ poss. & Cali. in margar. fisci. fol. 78. col. 2, & alijs fol. seq. & Guid. Pap. decis. 589. & Fab. in pra. arbi. fol. 559, & alijs sequen. vsque ad fol. 325, & Iul. Ferret. in tractatibus de bello, folio 265. colum. 3. & alijs seq. Nos aliquot tantum attingemus.

2 Abortum procurans punitur pœna capitis. l. Cicero, ff. de pœnis, & potest poni exemplũ in puella prægnante, quæ potionibus partum abegerit honoris sui conseruandi causa, vt in casu super quo consuluit Barbat. consi. 23. in 2. dubio lib. 2, & Dec. cons. 535. Dicit autem Prac. Iod. cap. 74. nu. 12, ꝙ mulier, quæ dolosè abortum fœtus viuentis procurauit, ex recepta cõsuetudine punitur putei suffocatione: sed apud nos illa pœna non est in vsu.

Sed quæro, qua pœna puniatur ille, ꝙ percussit mulierem prægnantem, ex qua percussione illa abortum fecit. Resp. Aliqui simpliciter dicunt, ꝙ vbi adest dolus, debet puniri pęna vltimi supplicij. & hanc dicit esse magis communem opin. Bossius in tit. de homic. nume. 6. Tu verò dic, ꝙ aut partus adhuc non erat animatus: & punitur pœna extraordinaria; Aut verò erat animatus: & punitur pęna homicidij. Et hęc est communis opin. vt attestatur Blanc. in pract. crim. fol. 75. nume. 53.

3 Adulteri puniuntur pœna capitis. Dixi supra hoc eod. lib. §. Adulterium, versi. sed quæro.

4 Ascendens cum scalis de nocte ad domum alienã, punitur pœna vltimi supplicij secundum Bald. in l. fi. circa fin. ff. de rerum diuis. atque ita seruatum fuit per prorogem Neapolis in executione cuiusdam edicti. Quæ sententia (licet Gram. decis. 36. eam defendere conetur) iudicio totius Italiæ visa fuit nimis seuera & crudelis, maximè attenta bona qualitate illius nobilis iuuonis, & causa, propter quam ascenderat, quæ fuit amor cuiusdam pulcherrimæ puellæ, qui etiam prudẽtes viros sæpius excęcauit. & de illa sententia mentionem etiam facit idem Gram. super cõst. regni, fol. 31, colum. 1. nu. 6. Certè hæc opin. Bald. apud nos non seruatur, sed hæc qualitas ascendendi cum scalis aggrauat tantummodo principale delictum, ita vt grauius puniatur, siue sit ex causa amoris, siue ex causa furandi, siue aliud maleficium committendi. Et in hoc proposito videnda est decisi. Afflict. 276, & Mantua consil. 31. nume. 2. lib. 2.

5 Blasphemantes puniũtur pœna mortis, Dixi supra hoc eo. lib. §. Blasphemia, vers. sed quæro.

6 Carceratus fugiens fractis carceribus, capite punitur. Dixi supra q. 21. vers. Tertio autem.

7 Castrans seipsum, vel castrari faciens, punitur pœna capitis, l. 4. in fin. ff. ad leg. Cor. de sicar. quod dicit esse notandum Catald. de synd. nume. 86. quia aliàs vidit dubitari in ciuitate Recanati, cum quidã Sclauus sibi ipsi præputium abscidisset, & ibi refert Bald. in l. reos, nume. 9. C. de accus. dicentem, quòd membra generationis sunt membra quæ habent proprias, & distinctas operationes, imò dicuntur esse membra nobilia, & per quæ saluatur species humana: & ideo mutilans illa, debet puniri tanquam inimicus naturæ.

8 Custos carcerum, carnaliter cognoscẽs mulierem carceratam, de consuetudine suspenditur. Dixi supra hoc eod. lib §. fornicatio, vers. cum carcerata. Itẽ custos carcerum si propter eius negligentiam carceratus aufugit, punitur pœna capitis. Sed hoc intellige, vt procedat, quando ille, qui aufugit, detinebatur pro crimine capitali. Nam eo casu si fuit in nimia negligẽtia, vsique punitur vltimo supplicio: sed si detinebatur pro crimine non capitali, tunc punitur iudicis arbitrio iuxta modum culpæ. Et hæc est communis opi. vt dicit Boss in titu. de carcere, nume. 10. Et hoc quidẽ locum habet in custode, qui est negligens in ipso actu custodiæ: sed si tantummodo fuerit in culpa in deputando substitutum, qui fuit negligens in custodia, non debet ipse custos principalis puniri pœna mortis. Et ita iudicauit curia Neap. vt refert Grammat. voto 29, quæ hoc casu custodem tantummodo ipso officio custodiæ priuauit, de quo etiam mentionem facit Boer. deci. 516, & sequen. & Boetiũ & seipsum refert idẽ Gram. super const. regni, fol. 45. colum. 1. Et pro defensione custodis imputati de fuga carceratorum, videnda sunt ea, quæ scribit Bald. consi. 32. lib. 3. & Ioã. de Amicis consi. 28.

9 Diuidentes prædam cum aggressorib. viarum, sunt comburendi. l. si quis barbaris, vbi Barto. C. de re mil. lib. 12, quem tenet. dicit Paris Put. de synd. fol. 250. nume. 8. esse singularem contra Agozinos, seu Baricellos, qui solent de nocte sumere secum fures, & cum illis diuidunt furta; subdens, quòd propter hoc quidam Agozinus, qui diuidebat prædam cũ furibus, fuit Neapoli suspensus.

10 Eximens de manib. iustitiæ condemnatum ad mortem, vel confessum, siue conuictum de aliquo crimine, punitur pœna capitis. l. cuiuscunque. ff. ad l. Iul. maiest. Et hanc dicit esse frequentiori Doctorum calculo receptam sententiam Placa lib. 1. delict. ca. 58. nu 7. Et refert Carauita super ritu 160. nume. 2. in fi. quòd in ciuitate Neapoli quatuor, qui exemerant è manibus familiæ quendam nobilem, qui propter debita ducebatur ad carceres, fuerunt iussu Viceregis statim suspensi, & in frusta scissi. Et apud nos quidam Baptista Zacagnus, qui quendam è manibus familiæ prætoris Mediolani exemerat, fuit laqueo suspensus, 21. Feb. 1552. P. N. Et alij quatuor, qui exemerant quosdam

frauda-

fraudatores cũ intentione è manibus capitanei Glareæ Abduæ, pariter fuerunt furcis suspensi, 28. Ianuarij 1554. P.N. Vide quæ dixi in hoc proposito supra q. 30. versic. eximens autem, & alijs sequent.

11 Extrahens aliquem per vim de ecclesia, punitur pœna mortis, veluti reus læsæ Maiestatis. l. fideli. C. de ijs qui ad eccles. confug. Quod intellige secundum ea, quæ dixi supra, q. 30.

12 Extrahens pro debito matremfam. ex propria domo, eamq́ue ad carcerem ducens, punitur pœna capitis. l. 1. C. de off. diuer. iud. An autem pro crimine possit mulier honesta carcerari, dixi supra quæstio. 58. versicu. quæro igitur.

13 Falsum testimonium dicens, per quod aliquis condemnatur ad mortem, punitur pœna mortis, Dixi supra hoc eo. lib. §. Falsum, versi. Testis, qui falsum.

14 Famosi latrones, & grassatores viarum furca suspendi debent. Dixi supra hoc eodem lib. §. Furtum, versic. scias tamen.

15 Fur, qui furatus est rem, quæ sit valoris vltra quinque solidos, punit̃ pœna mortis. Vide quæ dixi supra, hoc eo. lib. §. Furtum, versi. Sed quæro, & seq.

16 Hæretici puniuntur pœna mortis. Dixi supra hoc eodem lib. §. Hæresis, versi. sed quæro.

17 Homicida punitur pœna mortis. Dixi s. hoc eo. lib. §. homicidium, versi. sed quæro.

18 Hostibus ferrum vendens, vel frumẽtũ, vel sal, &c. vel alias merces, punitur pœna capitis, l. 1. & 2. C. quæ res expor. nõ poss. & excõmunicationis pœnam incurrit. c. ita quorundam, de Iudæis. Vide quæ dixi s. q. 77. versi. Christiani deferentes.

19 Imaginem Christi, aut sanctorum percutiens, frangens, aut vulnerans, punitur pœna mortis, secundum Ang. in l. ex senatusconsulto. ff. ad l. Corn. de sicar. & in sua disputatione incip. in refulgenti delitiarũ, & ita obseruatum fuisse per curiam Burdegalẽ. refert Boer. decis. 301. post nu. 18, vbi attestatur quẽdam pro hoc crimine fuisse condemnatũ, vt prius amputetur ei manus deinde caput. Refert etiam Marcus decis. 509. in fin. ꝙ quidam iudex in loco Pertusij qui proiecerat lapidem cõtra imaginem beatissimæ Virginis, multásq; contumelias in eam protulerat, fuit viuus excoriatus. Dicit tamen Angel. in d. l. ex senatusconsulto, ꝙ aliàs cum iste casus contigisset, fuit delinquenti solummodo manus amputata, quem refert Afflict. super tertia parte constit. Regni, rub. 54. nu. 9.

20 Incendiarij, qui ob inimicitias aut prædã intra oppidum incendium committunt, puniuntur pœna mortis. d. l. capitalium. §. incendiarij. ff. de pœnis.

Item illi, qui comburunt ædes, vel aceruum frumẽti positum iuxta ædes, l. qui ædes. ff. de incend. ruinã naufr. vt in incẽdio capsinæ, super quo cõsuluit Natta consi. 42. & seq. Et proximis annis fuerunt Cremonæ suspensi iussu senatus duo fratres, qui quasdam ædes in quodam oppido combusserunt. Si quis verò non ædes, sed tugurium combureret, non esset pœna mortis afficiendus. & ita senatus quendam Pasqualẽ Curtarellum, qui de incendio cuiusdam tugurij cõuictus fuerat, condemnauit tantum ad triremes per bienniũ, 2. Augu. 1559. P.N. Fuit tamen pro incendio posito in fœnili vltimo supplicio affectus Paulus de Molo, 28. Nouemb. 1561. P.N. Hæc autem pœna statuta contra incendiarios, locum habet, quando data opera commissum est incendium: secus autem si culpa vel casu. & in facti contingentia quidam Donatus Birreta, qui incensis stipulis permiserat ignem vagari, quo frumẽtum ipsius proprium, & alienum cõbustum fuerat, habita à parte remissione, fuit absolutus, 27. Septemb. 1552. P. N.

21 Iniuriam faciẽs officiali tempore eius syndicatus, debet puniri pœna capitis, vt dicit gloss. in §. illud, in verbo, Mortis, in auth. vt iudices sine quoquo suffragio. Sed hoc intellige, nisi ipse officialis prius iniuriã illi fecisset. & ita se practicasse attestatur Paris Put. de syndi. fol. 137. post num. 3. in quodam officiali, qui iniuriabatur querelantibus. Quod nota.

22 Iudex, qui dedit operam, vt accusatus vel inquisitus aliquid falsò confiteretur, per quod innocens postea damnaretur ad mortem, punitur pœna capitis, vt dixi in d. §. Homicidium, vers. Item iudex. Item iudex, qui per pecuniam, vel iracundiam aliquem innocentem ad mortem condemnauit, punitur pœna capitis, vt dixi in d. §. vers. item iudex. Præterea iudex ponens aliquem indebitè ad torturam punitur pœna capitis, vt dixi supra, q. 64. vers. antequam tamen.

23 Lænones, & lænæ puniunt̃ pœna mortis, vt est tex. in auth. de læno. §. præconizamus, col. 3. sed de cõsuetudine non puniuntur pœna mortis, sed tantummodo flagellantur cum mitra, vt dicit Nunius de los corregidores, fol. 204. nu. 15, vel afficiuntur aliqua alia pœna arbitrio iudicis. & ita esse consuetudinẽ attestatur Pract. Iodo. c. 89. nu. 43. Ita ẽt in regno Hispaniæ solere practicari dicit Anto. Gomes super l. 80. Tauri, nu. 73, licet subdat, ꝙ est pœna irridenda pro tam nefando crimine, & ꝙ deberent puniri pœna mortis.

24 Læsæ maiestatis crimen cõmittẽs, punit̃ pœna mortis, vt dixi s. hoc eo. lib. §. Læsæ Maiest. vers. sed quæro.

25 Libelli famosi auctor, qui fabricatus sit de alio ad eius infamiam contra veritatem, punitur pœna capitis. l. vnica, C. de famo. li. & dicit Ang. in l. lex Cornelia §. si quis liberum. nu. 3. ff. de iniur. se hoc vidisse de facto in quodam, qui posuerat quandam scripturam infamatoriam super altari palam priorum non descripto nomine alicuius. Dicit tamen idem Ang. in d. l. vnica. C. de famo. lib. ꝙ licet ille, qui posuerat talẽ cedulam, debuisset decapitari, tamẽ indulta sibi fuit pœna capitis, & conuersa in pœnam duorum mille ducatorũ. Quinimò dicit Paris Put. de synd. fol. 273. nu. 6, ꝙ illi qui ad infamiã Potestatis pingũt mẽbra virilia, vel vuluas muliebres super ianua eorum cameræ, vel porta palatij, sunt maxima pœna digni; subdens, ꝙ in facti contingentia consuluit, ꝙ quidam, qui pinxerat quandam honestã mulierem eius amasiam (quæ sibi consentire nolebat) nudam cum certo vituperio, & illam picturam ad eius ignominiam affixerat in locis publicis, ꝙ esset ad triremes transmittendus: quia (secũdum eum) talis pictura erat libellus infamatorius. Ego autem in practica nunquam vidi seruari, vt propter libellum famosum aliquis vltimo supplicio afficeretur, sed semper vidi imponi pœnam extraordinariam, puta fustigationis, ictuum funis, & ad summum pœnam triremium. Et præteritis annis quidam proxeneta, qui tres libros materna lingua composuerat, in quibus de multis etiam in magistratu constitutis obloquebatur, licet eos nõ publicasset, fuit iussu senatus alligatus catenæ infami, & libri publicè cõbusti. Adde ꝙ non solum ipse auctor & fabricator huiusmodi famosi libelli est capite puniendus, sed etiam ille, qui legit, & statim non lacerauit, eadem pœna afficiẽdus est. Et ita communi consensu tenent Doct. vt ait Placa lib. 1. delictorum, c. 3. post nu. 2.

Medicus malum medicamen sciẽter adhibens, vt infirmus

infirmus moriatur, punitur pœna mortis. Dixi supra; hoc eod. lib. §. Homicidium, vers. Item medicus.

26 Milites multis ex causis capite puniuntur, quas per te videre potes in l. desertores, & alijs pluribus legibus illius tituli, ff. de re militari. potes et videre apud Iulium Ferret. in tracta. de bello, fol. 148. & sequen. & apud illustr. Doctorem, & compatrem meum Petrum Bellum de re militari, in 8. parte.

27 Monialem carnaliter cognoscens, vel etiam attentans, vt rapiat, & carnaliter cognoscat, vel cum ea de facto matrimonium contrahēs, punitur pœna mortis, l. si quis non dicam rapere, C. de episc. & cler. Dixi supra hoc eo. lib. §. Fornicatio. vers. Cum moniali.

28 Mulier, quæ proprio seruo se supponit, punitur pœna mortis. Dixi supra hoc eo. lib. §. Fornicatio, versic. mulieris etiā. Item mulier quæ animali bruto se subiecit, punitur pœna mortis, vt dixi in eod. §. Fornicatio, vers. Cum animali.

29 Muros ciuitatis rumpens, vel transcendens punitur pœna capitis, l. fin. ff. de rerum diui. Scias tamē, quod illa lex intelligenda est, vt procedat tantummodo in transcendente muros vrbis Romanæ; in muris aliarum ciuitatum est pœna arbitraria. Ita dixit Bart. in d. l. fi. nu. 1. & ita distinguendum esse secundum Doct. affirmat Rolan. consi. 84. nume. 15. lib. 1. Hanc etiam opin. seruari de consuetudine attestatur Alexand. de Neuo cō sil. 94. nume. 1, quod est duplicatum inter consi. crimi nalia diuersorum consi. 9. lib. 1. Et ita in facti contingentia iudicatū fuit in curia Burdegal. vt refert Boer. decis. 232. Dicit tamen Alber. in d. l. fin. nume. 1, quòd vidit hunc casum in facto & in ciuitate Bergomi, tempore regiminis D. Gul. de Castro Bacco, qui ipso reclamante quendam, qui muros ciuitatis transcenderat, fecit decapitari. Apud nos semper vidi seruari opin. Bart. vt scilicet non imponatur pœna capitis, sed alia extraordinaria. & ita in facti contingentia iussus fuit fustigari quidam Frācīscus Cattarius, qui fossam ciuitatis transiuerat, vltimo Febr. 1551. P. N. Et alius quidam Stephanus de Nignano, qui transgressus fuerat fossas oppidi Serraualis, iussus fuit in contumacia condemnari in tribus ictibus funis, vel viginti aureis, 20. Martij 1556. P N. Et ita omnino seruandum esset, præsertim si esset tempus pacis, & ille transcendisset muros non animo eos violādi, sed aliqua ex causa, puta, vt effugeret è manibus satellitum, vel huiusmodi. Et quod hæc pœna solummodo locum habeat tempore belli, non autem tempore pacis, fuit in facti contingentia Capuæ iudicatum, vt refert And. de Iser. cōst. regni, relatus & ipse per Gramma. super eisdem con sti. fol. 31. col. 1. post nu. 6.

30 Officialis, qui publicos prouentus subtrahit, punitur pœna capitis, §. item lex Iulia peculatus, Instit. de publ. iud. Sed hic incidenter quæro, nūquid officialis, qui multa acquisiuit in officio, præsumatur ea de bonis fisci acquisiuisse, nisi doceat se ea aliūde acquisiuisse. Resp. Gl. in l. defensionis facultas, in glo. fin. C. de iure fisci, lib. 10 videtur tenuisse quod sic: Sed certè in contrarium est communis opi. vt attestatur Dec. cons. 6. num. 2. Et dicit Bald. in c. 1. in vltimis verbis, de clerico, qui inuesti. facit. in vsib. feud. quod illa glo. per multos damnatur, & non seruatur de cōsuetudine, quem refert Bertran. consi. 115. nume. 7. lib. 2. in 2. parte, vbi etiam post num. 31 dicit quòd illa glo. reprehenditur per Docto. Illum etiam refert idem Bertran. cōs. 151. nu. 6. lib. 6; subdens, quod secundum communem opi. illa gl. reprehenditur. Et ideo teneas, quod imò officialis præsumitur in dubio licitè acquisiuisse, nec præsumit aliquid habere de bonis fisci, nisi id liquidò probetur.

31 Plagiarius, qui pueros vel seruos furatur, pœna capitis punitur l. quoniam, & l. fin. C. ad l. Flauiam de plagia. Sunt tamen intelligendæ illæ leges, vt procedant in eo, qui solitus est talia committere. ille enim vtiq; puniendus est pœna mortis: secus autem si non sit cōsuetus. nam eo casu est distinguendum; quod Aut habuit animum cęlandi; & adhuc punitur vltimo supplicio; Aut verò non habuit animum cęlādi: & est mitius puniēdus. Et hæc opi. communiter tenetur, vt dicit Bart. in l. penul. in princi. ff. ad l. Flaui. de plag. quem refert Anan. in cap. 1. post nu. 4. de furtis.

32 Priuatum carcerem exercens punitur pœna capitis, vt est text. in l. 1. C. de priuatis carcer. Et aduerte, quia ille, qui capit aliquem, & detinet ex iniusta causa, punitur pœnā priuati carceris, etiam si illum detinear minori spatio viginti horarum. Ille verò, qui aliū capit ex iusta causa, potest illū detinere spatio viginti horarum, & ipsum captum iudici præsentare. & ita concludunt omnes Doct. vt dicit Cauens. super 56. ritu magnæ curiæ, nu. 2. Scias autem, quod dispositio illius legis non habet locum in Cardinalibus sanctæ Romanæ ecclesiæ. nam hodie quilibet Cardinalis habet priuatum carcerem ad puniendos domesticos, & familiares suos, & ita vsum obtinuisse attestatur Manfred. in tract. de Cardinal. cap. 8. 19. priuil. Memini ego de hoc crimine processum fuisse Contra D. Ioan. Stephanum Ritium, qui furem in domo captum per septem dies detinuerat: sed comperto quod statim dederat notitiā officialib. fuit absolutus, 23. Martij 1560. Credo etiam, quod in practica reus priuati carceris non afficeretur vltimo supplicio, sed mitius puniretur, prout in facti contingentia seruauit parlamentum Burdegalense, quod condemnauit in pœnam pecuniariam tātum quendā dominum, qui famulum suum diu in priuato carcere retinuerat, vt refert Papo lib. 23. titu. 5. arresto primo.

33 Proditor * punitur pœna capitis, tanquam reus læsæ Maiest. vt colligitur ex tex. in l. fallaciter, vbi gloss. in verb. Prodita. C. de abolitio.

34 Raptores mulierum puniuntur pœna mortis. l. vnica, C. de raptu virg. Dixi sup. hoc eo. lib. §. Raptus, ver sic. Sed quæro.

35 Sacrilegi puniuntur pœna capitis. Vide quæ dixi supra hoc eod. lib. §. Sacrilegium, versicu. Sed quæro.

36 Seditionis auctor punitur pœna mortis, vt est text. in l. 3. §. Item si quis auctor. ff. de sicar. & etiam seditionē in populo concitans contra principem, vel rempub. l. 1. C. de seditio. Et licet ille text. expressè nō imponat pœnam mortis, sed tantum dicat, quod mulctam grauissimam sustinebit: tamen gl. ibi, in verbo, Grauissimam, in prima opin. interpretatur, id est, mortem: & illam opin. dicit esse approbatam in practica Saly. in d. l. 1. post nume. 1. Quod tamen intelligendum est, quando tractatus præcessit ipsum tumultum, seu, seditionem: secus

ADDITIO.

* Proditor. Adde quòd tripliciter dicitur quis proditor. Primò qui prodit principem vel Rempub. Secundò qui prodit socium vel amicum occidendo vel vulnerando. Tertiò qui prodit eum quem in fide suscepit. Ita Bald. consi. 361. nume. 3. volum. 4. Adde Bart. in l. respiciendum. §. delinquunt. ff. de pœn. Guido. Pap. quæst. 191. nume. 5.

ſecus autem ſi accidentaliter euenerit aliquis tumultus, vel ſeditio in populo, citra animum turbādi quietem populi. Nam eo caſu mitius eſſent puniendi, vt in facti contingentia conſuluit Iaſ.conſi. 167. lib. 4. & Dec.conſi. 256. & iudicauit conſiliū Neap. teſte Grāma. voto 19.

37 Seipſum occidere volens, punitur pœna capitis. l. ſi qs aliquid. §. 1. ff. de pœ. Et ideo licet talis volēs ſeipſum occidere, fuerit impeditus ne id faceret, punitur tamen perinde ac ſi delictum conſummaſſet. Et hæc eſt frequentiori Docto. calculo recepta opin. vt dicit Placa lib. 1. delictorum, cap. 23. num. 18. Nihilominus ſtante generali conſuetudine, ꝙ conatus non puniatur niſi ſequatur effectus, vt dixi infra, q. 92, fortè contrarium eſſet dicendum in practica, prout etiam ſe in facti contingentia conſuluiſſe atteſtat Carer. in prac. crim. fol. 230. nu. 157. in quodam ſe ſuſpendere volente, qui tamen concurſu hominum viuus euaſit. Occidens * autem ſeipſum moritur inteſtabilis, quia ſcilicet rumpitur & annullatur omne teſtamentum prius ab eo factum. Et eſt communis opi. vt dicit Gul. de Benedict. in 2. parte, cap. Raynutius, verb. mortuo teſtatore, nu. 48. Regulariter tamen eius bona non confiſcantur. Et ita tenent omnes communiter, vt ait Bertran. conſi. 134. nume. 2. lib. 3. in 1. parte. Sed hæc omnia procedunt in ijs, qui conſcientia proprij ſceleris manus ſibi inferunt. Cæterum, ſi qui tædio vitæ, doloris impatientia, furore, morbo, pudore moti, manus in ſe inferunt, non puniuntur pœna corporali, nec cōfiſcatione bonorum, neque eorum teſtamenta irritantur. Et in hoc omnes conueniunt, vt dicit Igneus in l. 1. §. ſi manus, nume. 27. ff. ad Sylle. Et ideo ſi quis ſe in puteum præcipitauerit, & mortuus fuerit, non debent eius bona confiſcari, niſi appareat ꝙ id fecit conſciētia criminis, prout in caſu, in quo conſuluit Dec. cōſi. 438, & Pariſ. conſi. 155. lib. 4. & Cor. conſi. 195. lib. 2. Et licet Pract. Iodo. cap. 88. nu. 6. dicat ꝙ ſecundū cōſuetudinem, quiſquis ſeipſum interficit, ex quacūque occaſione, & cauſa hoc euenerit, furcis ſuſpenditur, & bona eius omnia confiſcantur: id tamen apud nos non ſeruatur. Dicit etiam ibid. nume. 8, ꝙ ex more & conſuetudine cautum eſt, ꝙ nemo huiuſmodi corpus damnatum, & ſuſpenſum manibus attrectet & auferat, niſi ex iudicis mandato, & permiſſu. Item num. 9 dicit pariter cōſuetudine obſeruatum eſſe, vt quoties hoc ſcelus in domo commiſſum eſt, cadauer ipſum funibus à domo ipſa extrahatur, non per oſtium, ſed per foramen factum ſub limine domus: quę tamē omnia apud nos non ſeruantur.

38 Seruus, qui cum domina carnaliter ſe commiſcuerit, punitur pœna mortis. Vide quæ dixi ſupra, hoc eo. lib. §. Fornicatio, verſ. Cum domina.

39 Sodomitæ puniūtur pęna mortis: vt dixi ſupra hoc eod. lib. §. Sodomia, verſ. Sed quarto.

40 Sortilegi, & malefici puniūtur pœna mortis, vt eſt text. in l. 3. C. de malefic. Sed hoc de conſuetudine nō ſeruatur, vt dixi ſupra hoc eod. lib. §. Hæreſis. verſi. ſucceſſiuè quarto.

41 Transfuga punitur pœna mortis. l. ſi quis aliquid ex metallo. §. transfugæ. ff. de pœnis. Quod intellige vt procedat quando illud doloſè fecit: aliàs autē mitius eſſet puniendus, vt in caſu in quo cōſuluit Gram. voto 10. Scias autem ꝙ in hoc delicto de iure communi punitur conatus, etiam ſi non ſit conſummatus effectus. nam (ſecūdum aliquos) liber homo ſi fuerit inuentus fugere ad hoſtes, punitur pœna mortis. Et hanc eſſe communem opi. atteſtatur Bolenc. in repet. l. capitalium. §. famoſos, num. 82. ff. de pœn. Seruus tamen, qui inuentus eſt fugere ad hoſtes, non punitur vltimo ſupplicio, ſed pede tantū debilitatur, vel in metallum damnatur, vt videtur text. in l. ſi fugitiui, C. de ſeru. fug. quod eſt mirabile, vt ſcilicet detur caſus, in quo in pari delicto mitius puniat ſeruus, quàm liber homo. Sed certè quicquid dicat Bolenc. hæc opi. non eſt vera, neque communiter tenetur, vt atteſtatur Cæpol. in d. l. ſi fugitiui, poſt nu. 4.

42 Tutor, qui corrumpit puellam, cuius eſt tutor, punitur pœna capitis, vt dixi ſupra hoc eod. lib. §. Fornicatio, verſ. cum pupilla.

43 Vaſtatores, & inciſores vinearum, & arborum, puniuntur pœna mortis, vt latrones, vt eſt text. in l. 2. & ibi glo. vnica. ff. arborum fur. cæſarum. Hæc tamen pęna apud nos non ſeruatur, ſed Senatus illos condemnat pœna extraordinaria, non modo quando ſunt in carcerib. detenti, ſed etiam quando ſunt cōtumaces & in ſpecie iuſſit quoſdam condemnari in contumaciam pro inciſione vitium in tribus ictibus funis, & in damnis verſus partem, vltimo Iulij 1557. P.N. Et aliàs etiam quidam Bartholomæus Maſſinus, qui vites inciderat, fuit iuſſus fuſtigari, vltimo Aprilis. 1547. Et quidam Franciſcus Paſſallus in contumaciam cōdemnatus fuit ad triremes per quinquennium, 6. Septemb. 1554. A.C.

44 Venenum malum ſcienter faciens, aut dans ad aliquem occidendum, punitur pœna capitis, de quo dixi in d. § homicidium, verſ. punitur etiam.

45 Violator ſepulcrorum, ex illis extrahēs armata manu cadauera, vel oſſa mortuorum, punitur pœna capitis, l. 3. §. aduerſus ff. de ſep. viol. Sed hoc crimē, propter multa cœmeteria conſtructa apud eccleſias, iam in deſuetudinem abijt. & illa rubrica parum in vſu eſt, vt

ADDITIO.

* Occidens. Nota ꝙ occidens ſeipſum alicuius criminis vel ſceleris reus exiſtens, punitur in publicatione bonorum, niſi hæredē haberet. toto tit. ff. de bon. eor. qui ſibi mort. conſciu. ita tenent Iac. de Rauen. & Pet. de bellapertic. in l. 2. C. qui teſta. fac. poſſ. Io. Igneus in l. j. §. ſi tibi. nu. 109. ff. ad Sylleian. Contrarium tamē videtur tenere Barto. in l. j. §. fin. ff. de bon. damnat. & in l. j. ff. de bon. eor. qui ant. ſent. mort. ſibi conſc. per auth. bona damnatorum. C. de bon. damnat. Et hęc publicatio bonorum non ipſo iure, ſed per ſententiā fieri debet. l. in fraudem. §. eius bona. & §. ſeq. ff. de iure fiſc. Bar. in l. 3. §. fin. ff. de bon. eor. qui ſibi mort. conſc. Item vltra huiuſmodi publicationem bonorum imponendam occidenti ſeipſum, eius cadauer ſuſpēditur, & ſic punitur ac ſi extraneum occidiſſet, ſecundū Roman. & Iaſ. in d. l. 5. C. qui teſta. fac. poſſ. & per Carer. in pract. §. homicidij. nu. 123. cūm alijs ſeq. Si tamen iſte ſui ipſius occiſor non eſſet de crimine accuſatus, vel in eo deprehenſus, ſed tantum ſuſpectus, tunc fiſcus vt bona eius capiat tenetur probare ipſum mortem ſibi conſciuiſſe metu pœnæ, & non impatientia doloris, ſecundum Pet. & Cinum in d. l. 5. Bar. & alios in l. fin. §. fin. ff. de bon. eor. qui mort. ſibi conſc. Bal. in l. fin. C. de iur. fiſc. lib. 10. Item licet vxor teneatur lugere maritum per annum, atque veſtes portare lugubres, ſub pœna infamiæ, hoc tamen locum non habet in tali ſeipſum occidente, qui luctu carebit. l. libellorum. §. non ſolent. ff. de ijs qui not. infam.

est, vt ait Berbe. in viatorio, in rub. de sep. viol. & Practic. Iod. cap. 109. in fin. Vidi tamen ego ingenté processum factum Cremonę super hoc crimine, & fuit quidam Galeacius Ferrarius cōdemnatus in vno ictu funis & aureis decem: pro qua condemnatione obtinuit gratiam, 27. Septemb. 1561. P. N.

QVÆSTIO LXIX.

1 *De pœna amputationis membri.*
Et an esset hæc pœna cognita de iure Digestorū ibidem.
2 *Et an dicatur pœna capitalis.*
3 *Et quæ dicantur propriè membra.*
4 *Si aliquis sit condemnatus simpliciter in amputatione manus, in qua manu sit condēnatio exequenda.*
Et quid si habeat vnam manum aridam, ibid.
5 *Et quid si non habeat nisi vnam.*
6 *Casus, in quibus imponitur à iure pœna amputationis membri, qui sint.*

1 SVccessiuè videamus de pœna amputationis membri, quæ quidem olim non imponebatur, vt dicit Anan. in c. 1. nume. 21. in fi. de collus. deteg. nam (secundum eum) leges antiquæ non volebant homines esse inutiles, & vt essent apti solum modo ad comedendum, & non ad laborandum. Hæc igitur pęna non erat cognita de iure Digestorū, sed fuit inuenta de iure Authenticorum. Et ita dicunt Doctores teste Ana. in c. in Archiepiscopatu, post nu. 4. de rapt. vbi tamen ipse ostendit, quod erat etiam tempore legis 12. tabu. vt ibi. Hanc etiam opin. quod hæc pœna abscisionis membri nō esset cognita de iure antiquo, attestatur esse communem Curt. Iun. in l. Imperiū, nu. 37. ff. de iurisd. omn. iud. quē refert Doo. Anto. de Padilla in l. transigere, post nu. 8. C. de transact.

2 Quæro igitur in primis, nunquid amputatio membri dicatur pœna capitalis. Respon. quod propriè loquendo non potest dici pœna capitalis. & ita receptum est, vt dicit Alciat. in l. licet capitalis, in fin. principij. ff. de verb. sign.

3 Item quæro, quæ dicantur propriè membra. Respō. quod membra propriè dicuntur, illa, quibus diuerso, ac proprio officio Corpus mouetur. Ita dicit Bar. in l. publicorum, nu. 13. ff. de pub. iud. quē Doctores communi consensu sequuntur, vt dicit Placa lib. 1. delict. cap. 15. nu. 7. Hanc etiam dicit esse communem opi. Dida. in repet. Clem. si furiosus. fol. 311. post nume. 8. de homic. Hinc infertur, quod digitus non est membrum. Ita dicit Bart. in l. non sunt liberi, ff. de statu homi. quam doctri. semper Doct. secuti sunt, & magnificiūt, vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verb. Membrum prędictum, nu. 9. & est communis opi. vt ait Didac. in loco præalleg. vers. 3. ab eadem. Et ideo statutum puniens abscindentem membrum, non habet locum in abscindente alicui digitum. Et ita tenent Doctores, vt dicit Vitalis de malef. in rub. quid sit accusatio, num. 58, vbi etiam subdit, quòd ita fuit de facto determinatum. Et ita in facti contingentia consuluit Rubeus conciuis meus consil. 83.

4 Pone, quòd aliquis sit condemnatus in amputatione manus, non exprimendo, in qua manu facienda sit executio: Quæro, de qua erit intelligendum. Respon. quòd est intelligendum de manu debiliori, & in qua reus minus potest, vt dicit glo. in aut. sed nouo iure, in verbo, Vna, C. de furtis. Et dicit Albe. in 3. parte statutor. quæst. 60, quod ita tenent communiter DD. semper enim in pœnis facienda est benignior interpretatio. Et ideo si cōdemnatus habeat vnam manum bonam, & alteram aridam, debebit ei amputari manus arida. Et hanc dicit esse communem resolutionem Io. And. in addit. ad Specul. in rub. de pœnis, circa fi. quem refert Aug. ad Ang. de malef. in verbo, Quas si non soluerit, amputetur ei manus, post nu. 4. & Alciat. de pręsumpt. regula 3. præsumptione 45, nu. 15. quæ quidem opi. mitior est. Crederem tamen, quod si illa esset prorsus inutilis, aliud fortè dicendum esset, ne condemnatio redderetur elusoria. Et ita hanc sententiam inclinare communiter scribentes sensit Alexand. consi. 104. nume. 4. lib. 1, quem refert Apostilla. ad Angel. in loco præallegato.

5 Sed quid si reus condemnandus ex forma statuti, vel iuris communis in amputatione manus, non habeat nisi vnam manum, nunquid illa erit ei amputanda. Respon. Aliqui dicunt, quod non, ne deformetur corpus humanum, sed quod pœna debet commutari. Et hāc opin. tenuit Paul. de Cast in auth. sed nouo iure. post nu. 4. C. de ser. fugi. & ita dicunt Doctores, vt attestatur Anan. in cap. 1. nume. 2. de calum. Contrariam tamen sententiam, scilicet quod imò debeat illi manus amputari, videtur tenuisse Bald. in d. auth. sed nouo iure, post nu. 12. Et hanc secutum fuit iudicando consilium Neap. vt refert Grammat. dec. 94, & super constitut. Regni, fol. 116. col. 1, vbi dicit ita fuisse executū: quē refert Mantua in l. transigere, nu. 133. C. de transact. Ego tamen, si casus contingeret, potius inclinarem in contrariā sniam quæ æquior est & mitior: vel saltē cō sulerē principem, vt ipse misericordia motus pœnam iuberet cōmutari. Et hoc tutius esset. Vide in hoc proposito quæ dixi infra, q. 85. vers. Nono omitto.

6 Casus autem, in quibus de iure imponitur pęna amputationis membri, habes apud Gand. in tit. de pœnis reorum, nume. 52. & seq. & Galicium in Margar. Fisci. fol. 90. col. 1. & Fabr. in prac. arbit. fol. 341: & alijs sequentibus.

QVÆSTIO LXX.

1 *De alijs pœnis corporalibus.*
Pœna stigmatis an hodie sit in vsu, ibid.
2 *Fustigatio an sit permissa etiam in clericis.*
Et an sit pœna capitalis, ibid.
3 *Tortura an sit in vsu pro finali pœna delicti.*
4 *Pœna carceris perpetui an sit in vsu.*
5 *Pœna triremium an sit in vsu etiam in clericis.*
6 *Pœna detrusionis in monasterium an hodie sit in vsu.*
7 *Pœna, quod clerici ponantur in gabijs, an sit in vsu.*
8 *Pœna mitra.*
9 *Pœna degradationis in clericis, an dicatur corporalis.*

1 SVnt etiam aliæ pœnæ corporis afflictiuæ, vt est pęna stigmatis, qua veteres vtebantur, sed postea fuit sublata per l. si quis in metallum, C. de pęnis. Reperio tamen, quod Ang. in d. l. si quis in metallum, dicit contrarium de facto seruari, quòd s. valent statuta,

quæ disponunt, q pro furto debeant bullari: & illum refert Ang. de malef in verbo, In facie, nume. 5. Apud nos certè hæc pœna stigmatis non est in vsu. & si in aliquibus locis extant huiusmodi statuta, q pro furto, vel alio crimine aliquis bulletur, Senatus non permittit exequi talem pœnam, sed illam commutat in pœnam fustigationis, vel similem: & idem etiam practicari in Regno Neapolit. attestatur Maranta in suo Speculo, folio 28. nume. 9.

2 Est etiã pœna fustigationis, seu verberationis, quæ quidem non tantum de iure ciuili, sed etiã de iure canonico, etiam in clericorum personis, est à sacris canonibus recepta, vt ait Diaz in pract. cri. can. ca. 125. Ego tamen apud nos nunquam vidi illam seruari in persona alicuius clerici, prout neque illam esse in vsu in Regno Franciæ contra clericos, attestatur Pract. Millei, fol. 148. num. 53. Et in omnem casum deberet moderatè exequi, non autem crudeliter: aliàs episcopus qui facit aliquẽ crudeliter fustigari, per duos mẽses à missarum celebratione suspenditur, vt est text. in c. præterea. de clerico percussore. Sed quæro, nunquid hæc pœna fustigationis dicatur pœna * capitalis. Respon. q non. ita tenet Bart. in l. transigere, C. de transa. & est communis opin. vt dicit Maranta in suo Spec. fol. 28, nu. 5.

Quibus autẽ ex causis imposita sit à iure communi pœna fustigationis, vide apud Gandi. in tit. de pœnis reorum, nu. 55. & Caliciũ in Marg. fisci, fol. 90. col. 2.

3 Plerunq; ẽt imponitur à statutis pœna torturæ, siue ictuum funis, non quidem ad eruẽdam veritatem, sed ad pœnam delictorum. Et licet Bal. in rub. C. de pœn. iud. qui male iud. dixerit non reperiri iure cautum, q tortura imponatur pro finali pœna delict. tamen Paris Pui. de synd. fol. 449. in verbo, Tortura 11. c. in primis verbis, duos casus recenset, in quibus videtur de iure communi impositam esset torturam pro pœna.

4 Pœna autẽ perpetui carceris, * non est in vsu apud laicos. vbicunque enim alia pœna imponi potest, nunquam imponitur pœna perpetui carceris. & ita tenẽt cõiter DD. vt dicit Bal. consi. 443, in fin. lib. 3. Credo tamen q hæc pœna in ciuitate Venetiarum etiam hodie sit in vsu, prout etiam attestatur Mantua obseruatione 96. col. 6. Dicit etiam Calic. in Margar. fisci, fol. 93. in fin. q Reges Castallæ multum vtuntur ista pęna perpetui carceris. Apud clericos autem multum fraquentatur. Et dicit Angel. in l. prætor ait, §. si publicanus, nu. 1. ff. de vi bonor. rapt. q quamuis clericis non liceat interficere quenquam, tamẽ possunt reos in carcerem includere cum tanta necessitate cibi, & potus, vt fame necentur. & ait q ita dicunt can. & hac practica vtuntur. Quam tamẽ restringe, vt procedat, quòad ipsos clericos tantum. Cæterum non potest iudex ecclesiasticus condemnare laicum ad perpetuum carcerem, etiã quando laicus propter delictum effectus esset de foro ecclesiastico præterquam in causa hęresis.

5 Frequens est etiam hodie pœna triremium, quę nõ modo in laicis, sed etiã in clericis venit in vsum, præcipuè in Italia, vt ait Diaz, in pract. cri. cano. ca. 135. vers. venit insuper: quam tamen consuetudinem ipse improbat in sacerdotibus: eiusque opi. mihi placeret, vbi in tantum non creuissent crimina clericorum, vt hodie videmus. vix enim potest multorum petulãtia, atq; improbitas coerceri. Et memini superioribus annis, cum Vicarius episcopalis Cremonæ redderet se difficilem in exequendo quandam condemnationem ad triremes factam contra quẽdam presbyterũ, quasi ea pœna clericis imponi non soleret, senatus rescripsit prætori, vt omnino curaret illam exequi, 22. Aug. 1562. P.N. ex quo in hoc Ducatu passim solita est illa imponi. Et ita fuit executum. Puto tamen, q discreti episcopi non sine maxima causa talem pœnam sacerdotibus imponere debeant, vbi scilicet nulla videatur alia spes correctionis subesse.

6 Sunt etiam apud clericos aliæ pœnæ corporis afflictiuæ, prout est pęna detrusionis in monasterium. Sed hæc pœna hodie recessit ab vsu, vt attestatur Diaz in pract. crim. can. c. 128. quia (vt ipse dicit) iudices ecclesiastici adeo segniter laborant, vt rarissimè videamus eos delinquẽtibus pœnã depositionis imponere.

7 Solent etiam prælati clericos facinorosos poni facere in gabijs. Et licet Pra. Carer. fol. 546. post nu. 64, dicat hanc pœnã non esse in vsu, ego tamen iã multis annis præteritis vidi de facto quosdã presbyteros in gabia ferrea sup turri Broleti veteris Mediolani. Sed certè de iure non credo licitũ esse clericis, præsertim sacerdotibus talẽ pœnam imponere, vt etiam sensit Fel. in c. qualiter, & quando, il 2. §. ad corrigendos, nume. 10. de accus. vbi tamen subdit, q cõsuetudo seruat contrarium, & male: quem refert Foller. in pract. cri. can. fol. 286. nume. 113, & Prac. Conradi fol. 445. nume. 25. in fin.

8 Mitræ quoque impositio inter pœnas corporales connumerari potest, quæ quidem quandoque imponitur de per se ad infamiam, vt quis ita mitratus producatur in publicum. aliquando imponitur fustigandis, aut igne cremãdis, in maiorem ignominiam. Et scias, q quandoque si ille, cui esset imponenda propter infamiam pęna mitræ, non sit in fortijs iustitiæ, solet ad eius domum mitra per satellites transmitti: quod sæpissimè fieri attestatur Catald. consi. 56. num. 13. inter consi. cri. diuersorum, lib. 1, licet id apud nos ego nunquam viderim in practica obseruari.

9 Credo etiam q possit dici pœna corporalis degradatio clericorum, quando sit actualiter, cùm taliter degradatus sit statim tradendus curiæ seculari, corporaliter etiam ad mortẽ puniendus, vt dixi infra, q. 74.

ADDITIONES.

* Capitalis. Fustigatus tamen post sententiam, & sic in pœnam efficitur infamis, secundum Paul. de Cast. in l. nullam. C. ex quib. caus. infam. irrog. nu. 2.

* Clericis. Not. q aliud est ponere in carcerem, & aliud ponere in vincula: nec carceratio nec in vincula iniectio fit ad pœnam, sed ad custodiam. & ideo ex his nõ dicitur cædi persona. nec ex sola captura & positione in vinculis dicitur quis inferre personalem læsionem, secundum Soc. senior. in c. nuper à nobis. nu. 5. & seq. de senten. excommunic. vbi dicit notandum pro statutis quæ loquuntur de personali læsione.

QVÆSTIO LXXI.

1 *De pœna exilij.*

2 *Casus, in quibus à iure imposita est pœna exilij, qui sint.*

3 *Officialis qui cogit rusticos ad obsequia indebita, punitur pœna perpetui exilij.*

4 *Iudex an possit relegare, seu confinare aliquem in loco sito extra prouinciam suam.*

5 *Bannitus in contumaciam an sit infamis.*

Et an

6 *Et an possit esse testis.*
7 *Et an amittat patriam potestatem.*
8 *Et an possit testari, aut capere ex testamento.*
9 *Et an banniti possint impunè offendi.*
10 *Et an bannitus efficiatur seruus pœna.*
11 *Bannitus ab vna ciuitate an censeatur bannitus etiam ab alijs cum ea foederatis.*
12 *Banniti huius temporis an æquiparandi sint deportatis, vel relegatis.*
13 *Qua poena puniatur frangens fines exilij.*
14 *Si aliquis sit bãnitus arbitrio iudicis, an mortuo, vel recedente iudice, bannum finiatur.*

1 EXilij * autem pœna apud nos multum est in vsu non modo cõtra reos cõtumaces, vt dixi suprà q. 44, sed etiam contra præsentes in pœnã delictorum. Quãdoq; verò imponitur perpetuum exiliũ, quandoque temporale, & quãdoque arbitrariũ, prout quotidie videmus seruari per senatũ, teste Boss. in tit. de bannitis, nu. 2. An autem hæc pęna hodie secundũ Canones sit in vsu, dixi s. q. 67. vers. relegationis.

2 Casus autẽ, in quibus de iure imponitur pœna exilij, videre potes apud Calic. in Margar. fisci, fol. 85, vbi 69. recenset.

3 Officiales rectorum prouinciarum, qui rusticanos, vel eorum seruos, vel iumenta ad aliqua cogunt obsequia, necnon & rusticani se sponte dictis obsequijs subijcientes, puniuntur pœna perpetui exilij, & confiscationis bonorum, l. 1. C. ne rusticani ad vllum obsequium deuocentur. Sed pro certo hodie hòc male obseruatur, vt dicit Chass. super consue. Burg. fol. 69. versi. 36. casus.

4 Vidi ego quandoq; in facto dubitari, nunquid iudex possit relegare aliquem, vt non exeat de aliquo loco, vel oppido, iurisdictioni ipsius iudicis non subdito, quam relegationẽ nos Confinationẽ appellamus: Et dicendum est, q de iure non potest fieri relegatio, nisi in loca subdita ipsi iudici releganti, vt est tex. in l. relegatorum, §. interdicere, ff. de interd. & releg. nihilominus de consuetudine generali, quæ viget ferè vbique locorum, contrarium obseruatur, vt attestatur Bal. in l. executorem, nu. 33. C. de execut. rei iud. subdens, Et ideo tales studeant seruare mãdata. & illum refert Marcos decis. 359. nu. 9. Et intellexi q proximis mensibus Dux Mantuæ confinauit nonullos ciues Casalenses in diuersas ciuitates & oppida Italiæ, dominio suo non subditas. Vide in hoc proposito quæ dixi supra q. 67. versic. deportatio.

5 Quæro nunc, quis sit effectus banni, seu condemnationis in exilium: & in primis nunquid bannitus in cõtumaciam sit infamis? Resp. q non, & ita tenent communiter Doct. vt dicit Bal. in l. 1. nu. 5. C. de calum. vbi enim condemnatio fit in contumaciã, non dicitur serè constare de crimine, propterea nõ debet sequi infamia, quæ ex crimine ipso procedit.

6 Præterea quæro, nũquid bannitus pro maleficio in contumaciam, possit esse testis, Resp. q sic de iure ciuili: & hanc dicit esse communẽ opi. Bal. in c. super eo, il 1. nu. 4. de testib. Ale. de Neuo consi. 8. nu. 105 Fel. in d. c. super eo. nu. 6. Et dicit Alb. in 4. par. statu. q. 72. in 21 dubio, q hæc opi. communiter approbatur & seruatur. Bannum enim ex contumacia proueniens non inrogat iuris infamiam, vt statim dixi: meritò à testificãdo non repellit. Hæc tñ conclusio non transiret absq; difficultate, stantibus statutis, q contumax habeatur pro confesso, & conuicto. hoc enim casu potius videtur bannitus ex crimine probato per contumaciam, quàm ex ipsa contumacia: & ideo saltẽ in loco in quo est bannitus, de iuris rigore fortè videretur repellendus. Apud nos tamen quotidie conceduntur salui cõductus bannitis, vt veniant ad testificandum: neque propterea repelluntur, licet propter bannum non reputentur tanquam integri testes.

7 Successiuè quæro, nunquid bannitus amittat patriã potestatem. Resp. quod non, & est communis opin. vt dicit Alex. in l. si cum dotem. §. si patri, num. 4. ff. solut. matr. Cor. consi. 55. lib. 3, prout illum refert Boss. in titu. de bonorum publi. post nu. 69, vers. contrariũm tamẽ: licet dicat se vidisse seruari, q imò illam amittat, quòad bona posita in territorio, à quo est bannitus. Vide quæ dixi infrà, vers. dixi autem. Vtilitas autẽm huius quæstionis potest esse maxima: quia quando pater bannitus perdit patriam potestatem, peculium profecticium transit in fiscum: aliàs secus.

8 Sed an poterit bannitus testari, aut capere ex testamento? Dixi s. lib. 3. §. testamentum, q. 19. & 20.

9 Quæro, an bannitus possit impunè offendi. Dixi s. hoc eo. lib. §. homicidium, versic. plerunque ẽt, & seq.

10 Vlterius quæro, vtrum bannitus virtute contumaciæ, & sic fictæ confessionis inductæ ab huiusmodi statuto, efficiatur seruus pœnæ. Respond. q non efficitur seruus pœnæ, donec peruenerit in fortiam iustitiæ. Et hæc est communis opi. vt dicit Corn. consi. 55. in litera Z. libro 1. quem refert Boer. decis. 278. nu. 21, relatus & ipse per Viuium in libro communiũ opi. in verbo, Reus pro crimine Pract. Conradi, fol. 443. nu. 14 in fi. Boss. in tit. banniti quid amittãt, nu. 12. Quod intellige, nisi cõdẽmnatio sit pura, & sine conditione lata, vt eleganter declarat Boer. in loco præalle. Dixi in d. §. Testamentum, in quæst. 19. versi. aliquando verò.

11 Quæro mõdo, nunquid bannitus ab vna ciuitate, cẽseatur etiam bannitus ab alijs ciuitatibus cum ea fœderatis. Resp. Aliqui dixerunt, q sic: sed eorum opinio non est vera, & vsus illam non approbat, vt attestatur Bar. in l. non dubito, num. 2. ff. de captiuis. Licet enim aliquæ ciuitates sint simul fœderatæ, remanent tamẽ earum iurisdictiones, & territoria penitus separata, nisi specialiter in capitulis fœderum contrariũ dispositum fuisset. Faciunt quæ dixi s. q. 38. versic. successiuè quæro. Vnum tamen volo vt scias in hoc proposito, q quamuis in hoc Ducatu bannitus ab vna ciuitate, vel loco ipsius ducatus censeatur bannitus à toto ducatu, & possit in eo vbique capi, & puniri: si tamen contingat aliquam ciuitatem, vel locum separari à ducatu, banniti ab illa ciuitate, vel loco, etiã tempore, quo erat vnita cum ducatu, sunt post talem separationem tuti in ducatu; neque possunt in eo aliquo modo molestari. Et ita euasit in facti contingentia quidam dam Christophorus Maius insignis sicarius, condemnatus de atrocissimo delicto in ciuitate Placentiæ, tẽpore quo erat vnita cũ hoc ducatu Mediolani, & post separationem captus in ciuitate Cremonæ. fuit enim liberè dimissus, ita iudicante Senatu 4. & 17. April. 1558. P. N.

12 Dixi autem supra, quæst. 67. vers. deportatio etiam, quòd hodie exilium successit loco deportationis, & relegationis: Sed quæro, nunquid banniti nostri temporis

ADDITIO.

1* Exilij. Pœnam exilij nõ infert ecclesia, secũdũ Alcia. in c. cũ nõ ab homine, nu. 108, de iud. vbi eõem dicit.

temporis æquipatentur deportatis, an autem relegatis. Ego hanc quæstionem posueram s. lib. 2. §. Bannitus, vers. quæro nũquid: sed quia iam ferè despero posse me aliquam aliam partem operis in lucem edere, illam ex eo loco in hunc transferri iussi. Vtilitas autẽ huius quæst. est maxima. Nam deportatus perdit ciuitatem Romanam, non autem relegatus. l. inter pœnas, in prin. l. relegatorum, §. siue ad tempus. ff. de interd. & releg. Item deportatus amittit testamenti factionem actiuam, & passiuam, nõ autem relegatus, vt dixi s. lib. 3. §. testamẽtum, q. 22. &c. Scias igitur, ꝙ in hoc articulo tanta est inter Doctores controuersia, vt vix possit discerni non modo quæ sit communis opin. sed neque etiam quid in tanta scribentium varietate tenendum sit. Et in primis quidem aliqui simpliciter dicunt, ꝙ bãnitus æquiparatur deportato. Sed certè eorũ opinio ab omnibus ferè reprobatur, vt ex inf. dicendis apparebit. Alij simpliciter dicunt, ꝙ bãniti æquiparantur relegatis, non autem deportatis. Et fuit opi. Bar. quam dicit cõmuniter approbari Soc. Iun. consi. 147. nu. 20. lib. 2. & illam communem appellat Alexã. in l. ex facto, §. ex facto, nume. 7. & seq. ff. ad Treb. prout illum refert Curt. Iun. consi. 182. nu. 8, Sapia in l. Imperium, nume. 58. ff. de iurisd. omnium iud. Aret. in d. §. relegati, nu. 7, quem refert Pract. Conradi, fol. 447. nu. 31. Aliqui verò distinguunt, & dicũt ꝙ aut quis est bannitus propter crimen, pro quo imposita est pœna mortis: & eo casu æquiparatur deportato; Aut verò est bannitus propter crimen pro quo nõ imponitur pœna mortis: & æquiparatur relegato. Sed certè hęc etiam opi, communiter reprobatur. Et quòd bannitus etiam pro crimine, pro quo veniat imponenda pœna mortis, non æquiparetur deportato, nec dãnato in metallum, dicit esse communẽ opin. Cur. Sen. consi. 60. prout illum refert Ripa in d. l. ex facto, §. ex facto, num. 14. Alij igitur aliter distinguunt, ꝙ scilicet, Aut pœna banni est cum confiscatione bonorũ; & tunc æquiparatur deportato; Aut verò sine confiscatione bonorũ: & æquiparatur relegato. & fuit opi. glo. in §. relegati, in verbo Retinent, Instit. quib. mod. ius patriæ pot. soluitur. Hæc tamen opi in hoc, ꝙ pęna banni, vbi bona non publicantur, ęquiparetur relegationi, vtique posset forte sustineri, & illam communẽ appellat Maranta in suo Spec. fol. 29. nu. 7: sed in alio capite, quod s. vbi est cum publicatione bonorũ, ęquiparetur deportationi, hæc opi. non est tuta, nec cõmunis, neque tenenda; & ita opin. illius glo. communitẽr reprobari attestatur Cur. Sen. consi. 59. post nume. 18. Et ideo multi dicunt, ꝙ bannitus cũ publicatione participat de vtroque, scilicet de relegato, & de deportato: & dicit Ale. in d. consi. 116. nu. 7. lib. 2, ꝙ hoc omnes fatentur. Alij etiam aliter distinguunt, ꝙ scilicet, aut stat statutum in eo loco, disponens, ꝙ bannitus possit impunè offendi, & tunc æquiparatur deportato, aliàs secus. Et hanc opin. dicit esse communem Corn. consi. 55. in litera L. lib. 2.

Quid tenendum in tanta Doctorum contrarietate? Ego (vt ingenuè fatear) discutiendo tex. & fundamenta DD. sæpe mutaui sententiam: & aliquando adhæsi vni opi. & aliquando alteri: Nũc autem pro resolutione dico, ꝙ non est tutum tenere aliquam ex prędictis opinionibus: Et ideo absolutè teneo, ꝙ banniti nostri temporis quocunque modo sint banniti, s. siue perpetuò, siue ad tempus; & siue cum publicatione bonorũ, siue sine publicatione; & siue extet statutũ quòd possint impunè offendi, siue non, neque simpliciter æquiparantur deportatis, neque relegatis, sed est quædam tertia species de per se: Et propterea ꝙ non licet arguere de deportato ad bannitum, neque etiam de relegato ad bannitum, sed standum est vel decisionibus Doctorum de bannitis in specie loquentium, vel consuetudini. Et licet Boss. in tit. de bonor. publ. nu. 69, & clarius Alci. cons. 58. nu. 9, attestẽtur in hoc dominio seruari ꝙ banniti, & condemnati ad pœnam mortis cum publicatione bonorum, stante statuto ꝙ possint impunè offendi, æquiparentur deportatis, & amittant etiam iura cõmunia, quò ad bona posita in dominio: ego tamen vidi in pluribus articulis diuerso modo iudicari. Et sic credo verè dici posse, ꝙ vbicunque contingat aliquem allegare in casu banniti exemplũ deportati, vel relegati, iudex non debeat admittere huiusmodi fundamenta, sed stare decisionibus Doctorũ in terminis loquentium de bannito, vel sequi opin. secundum quam solitum est in similibus casibus in ea prouincia iudicari. Et ita faciendo non errabit.

13 Quæro, qua pœna puniatur frangens fines exilij. Resp. Si quidem erat iussus exulare minus decennio, duplicatur tempus, quod restabat exulandum, quãdo fregit exilium; Si verò erat iussus exulare per decennium, vel vltra, perpetuatur exilium; Si iussus erat exulare perpetuò, punitur pœna mortis. Ita distinguunt communiter Doctores, teste Ant. Gomes. cap. 8. delictor. nu. 1. Senatus autem quandoque nõ modo iubet duplicari exilium, sed propter temeritatem mandat eos etiam duobus aut tribus ictibus funis publicè affici. & ita vidi seruari in quodam Io. Cauagna, 30. Augusti, 1557. P. N.

14 Item quæro, si iudex bannierit aliquem arbitrio suo, an mortuo iudice, vel ab officio discedente, censeatur extinctum bannum. Resp. Bar. in l. centesimis, §. fin. nu. 9, & seq. ff. de verb. obl. distinguit, an verba sint concepta, Donec voluero, vel Donec reuocauero. & quidem dum Barto. tenet, ꝙ morte iudicatur reuocatio, seu declaratio reuocatæ voluntatis, Contrarium cõiter tenetur, vt attẽstatur Foller. in pract. cri. cano. fol. 282. in prin. Aliqui simpliciter dicunt, ꝙ vtroque casu bannum censetur extinctum. & hanc dicit esse cõem opin. Ant. Gomes. c. 8. delictorum, nu. 5. Sicut ẽt talis voluntas, seu arbitrium morte extinguitur, ita ẽt extingui debet eius effectus. Sed certè apud nos contrarium seruatur: nam ex quo condemnatio fit à iudice tanquam persona publica, & sub nomine officij, tale arbitrium transit ad successorem.

QVÆSTIO LXXII.

1 *De pœna infamia.*

Quibus casibus pœna infamia de iure communi incurratur, ibid.

2 *Tergiuersator punitur pœna infamia.*

3 *Damnatus publico iudicio efficitur infamis.*

Et quid si processum fuerit per viam inquisitionis, ibid.

4 *Infamis an possit testificari.*

1 EST etiam grauis pœna infamiæ, * quæ quibus casibus de iure cõmuni incurratur, videre potes apud Cali. in Margar. fisci, fol. 99. vbi enumerat 61. casus, in quibus pœna ignominiosæ missionis, & infamiæ imponitur.

2 Tergiuersator punitur pœna infamię, & 5. lib. auri, & ita dicunt communiter Doctores, vt ait Marian.

in rub.

in rub. de calum. nu. 6. Et in proposito de præuaricatore, scias q Oldra. tristitia cuiusdam criminis præuaricationis obijt, vt dicit Paulus de Cast. in l. 1. in vltimis verbis, C. de aduoc. diuersorũ iudic. quem refert Nunius de los corregidores fol. 34. colum. 2. versicu. consulto.

3 Damnatus publico iudicio efficitur infamis. l. infamem. ff. de publ. iud. & hæc quidem conclusio de plano procedit, quando processum est via ordinaria, & sic per accusationem. Sed quid si processum fuerit via extraordinaria, & sic per inquisitionem, nũquid damnatus in eo iudicio erit infamis? Respon. Aliqui dicũt, q non: & dicit Cald. consi. 1. de pœnis, q hoc est communius, & benignius, vt mitius quàm fieri potest, in pœnis agatur. Contrariam autem sententiam scilicet q imò etiam condemnatus per viam inquisitionis de crimine publici iudicij, efficiatur infamis, dicit esse communem Angel. in l. ea quidem, nu. 28. C. de accus. Et hæc opin. mihi magis placet: quia cessatio solẽnitatis in procedendo non facit cessare pœnam, & consequenter neque etiam infamiam. Et hoc multò magis locum habet de iure ciuili, secundum quod etiam in processu inquisitionis imponitur pœna ordinaria, vt dixi supra q. 60. vers. potest etiam. Et hoc quidem satis de plano procederet, quando condemnatio super inquisitione secuta est contra reum præsentem, & auditis suis defensionibus: sed si secuta esset in contumaciam vel etiam contra præsentem, non seruatis tamẽ seruandis, fortè verior est contraria opi. q ex tali condemnatione reus non efficiatur infamis: quam dicit esse communem Viuius in lib. communium opi. in verbo Infamia iuris.

4 Quæro, nunquid infamis possit testificari. Dixi s. lib. 2. §. Testis, & s. hoc eo. §. q. 24. versic. item infamis & q. 25. circa prin.

ADDITIO.

Infamiæ. Duplex est infamia, iuris s. & facti. Iuris infamia dicitur illa quæ erogatur delinquenti secundum leges ciuiles, vel ipso iure, secundum Abb. in cap. 7. de accus. l. 7. & seq. ff. de ijs qui not. infa. & quamuis probetur delictum infamans per testes, non tamẽ ob hoc diceretur infamis infamia iuris ille contra quem probatum fuit, nisi sententia accedat, vel confessio delinquentis, vt per glo. in l. sed & si possessori. §. si cum de hæreditate. ff. de iureiur. & talis infamis testis esse nõ potest, secundum Ias. in l. 7. nume. 43. C. de sum. trinit. Infamis autem de facto, hoc est præditus leuioribus & improbatis moribus, testis est idoneꝰ in ciuilib. causis, licet tanta ei fides non adhibeatur, quãta ei qui sit integræ vitæ, secundum Didac. à Couarru. in tract. de sponsalib. ij. part. cap. 8. §. vlt. nu. 8.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *De poena priuationis officij, vel beneficij.*
Et quibus casibus de iure communi incurratur, ibidem.
2 *Iudex committens baratariam priuatur officio.*
Et quæ sit poena corrumpentis iudicem, ibid.
3 *Iudex propter negligentiã potest officio priuari.*
Officiales hodie non syndicantur de negligentia, ibidem.
4 *Notarius condemnatus ex eo, quòd deliquerit in officio tabellionatus an censeatur priuatus officio.*
5 *Clericus beneficiatus, contrahens matrimonium, amittit beneficium.*
Et an sit priuatus ipso iure, an autem sit per sententiam priuandus, ibid.
Et quid si contrahit cum impubere, ibid.
Et quid si vxor ante copulam ingrediatur monasterium, nunquid ipse recuperet beneficium, ibidem.
6 *Clericus, qui per annum sustinet excommunicationem, priuatur beneficio.*
Clericus periurus priuatur beneficio, ibid.
Clericus simoniacus priuatur beneficio, ibid.
Clericus factus miles secularis amittit beneficium, ibidem.
7 *Clericus excommunicatus est ipso iure priuatus fructibus beneficij.*
Et an clericus excommunicatus sit alendus ex fructibus beneficij, ibid.
Clericus hæreticus, & eius filij amittunt beneficia, si quæ habent, ibid.
Clericus colludens in causa beneficij, potest priuari, ibidem.
Clericus non incumbens horis diuinis, est priuandus beneficio, ibidem.
Clericus homicida priuatur beneficio. ibid.
8 *Prælati insufficientes debent deponi.*
Et quid in Papa, ibid.
Episcopus negligens nõ potest deponi nisi à summo Pontifice, ibid.
9 *Clericus priuatus beneficio tenetur restituere fructus perceptos à die commissi delicti.*

1 HVIC etiam valde affinis est pœna priuationis officij, dignitatis, vel beneficij, quam quidem pœnam qui de iure communi incurrant, videre potes apud Calc. in Margar. fisci, fol. 110, & seq. vbi enumerat 150 casus, in quibus est imposita pœna priuationis militiæ, & sacerdotij, cinguli, officij, vel dignitatis.

2 IVDEX committens baratariam, priuatur officio, quod de præsenti habet, & facultate alia habendi in futurum. l. iudices, C. de dignita. lib. 12. Et in hoc omnes concordant, vt dicit Boss. in tit. de offici. corruptis pec. post nu. 10. prætereàque punitur pœna legis Iuliæ repetundarum, scilicet exilio, vel etiam grauius secũdum qualitatem facti, vt est text. in l. lex Iulia. §. fin. ff. ad l. Iul. repet. Et ita videtur colligi ex gloss. in l. 1. C. ad l. Iul. maiesta. quam sequuntur cæteri, vt attestatur Grammat. consi. 35. nume. 9, vbi in facti contingentia consuluit, & refert Pract. Millei, fol. 95. nume. 48, & Papo. lib. 8, nume. 2, arresto 14, ita fuisse in facto obseruatum Parisijs contra quendam regium consiliarium, qui pro furtis, & sceleribus per eum commissis, fuit exauctoratus, & degradatus, & suis insignibus spoliatus, & deinde emendam honorabilem peregit, &c. Cogitur etiam persoluere quadruplum eius, quod accepit: & in hoc pariter omnes concordant, vt dicit Boss. in loco præallega. Sed aduerte, quia non semper istud quadruplum applicatur fisco, sed tantummodo quando versatur turpitudo ea par-

ex parte vtriusque, scilicet dantis & recipientis. Quãdo aũt turpitudo est solummodo ex parte vnius, tunc dimidium quadrupli applicatur fisco,& dimidium alteri parti.Ita dicit glo.in l.1.in gl.fin.C. ad l.Iul.repe. quam sequũtur Doct.vt attestatur Chass. super cõsue. Burg.fol.89.vers.nonus casus.Quæ autẽ sit forma degradationis doctoris, videri potest apud Gram.super c.Regni,fol.122. post nu.28, vbi refert quomodo degradatus fuerit quidam doctor. Pars autem iudicẽ corrumpens,scilicet dans ei pecuniam,vt pro se iniustè pronunciet,perdit datum & litem; paritérq; dans vt iustè pro se pronunciet.Ita tenet glo.in l.2.io verb. In bona,ff.de condict.ob turpem causam: quam dicit esse communiter approbatam Roma.ibid.nu.7,Dida. super reg.peccatũ,fol.102. Vbi verò quis daret pecuniam,vt iustitiam ministraret celeriter, nõ videtur iudicem corrumpere voluisse,ideoq; poterit pecuniã datam repetere. & ita frequentiori iudicio, & Interpretum suffragio receptũ esse ait Didac. super d.reg. peccatum,fol.103. Intrans aũt cameram iudicis,& non data pecunia, sed blandis verbis persuadens, vt pro se sentẽtiam ferat,oon amittit litem, sed punitur pœoa centum aureorum.l.1.in fin.ff de ambi.

3 Item iudex propter negligẽtiam potest officio priuari,super qua negligentia in facti contingentia consuluit Rui.consi.12.lib.5. Scias tamen,ꝙ hodie officiales noo syndicantur de negligentia:& ita obseruat cõsuetudo,quæ multum fauet assessoribus, vt dicit Ang. de syndi.nu.8,quem refert Amed.de synd.nu. 247. in fin.Quod intellige vt procedat,quando talis negligẽtia est leuissima culpa,vel etiam quando est leuis: secus autem si esset lata culpa,& sic dolo proxima:nàm de ea vtique syndicantur. Et ità obseruat consuetudo,vt attestatur Catald. de synd.q.13. & 265, Boss. in tit.de off.corrup.pec.nu. 26, vbi subdit ꝙ ita etiam attestantur omnes. Debent ergo officiales syndicari tantũmodo de furtis,barataria,& illicitis extorsionibus. Et ita de consuetudine obseruari attestatur Fran. Accur.de syn. quem refert, & dicit esse notabile verbum Amed.de synd.nu.136.in fin.

4 NOTARIVS condemnatus ex eo quòd deliquerit circa officium tabellionatus,puta, quia falsum instrumentum fabricauit, censetur priuatus officio tabellionatus;ideoque non potest noua instrumenta conficere,sed antequam sit cõdemnatus, non intelligitur priuatus. Et hæc est communis opi.vt dicit Alexan.in l.si quis ex argentarijs.§.1.nu.6.ff. de edendo.

5 CLERICVS beneficiatus matrimooium * contrahens priuatur beneficio,vt est text.in c.1.de cle. coniug. Et hoc locum habet non modo in clerico, qui sit in sacris constitutus,sed etiam in eo,qui sit in minoribus,nam & ipse si vxorem ducat, beneficijs priuatur. Et ita concludunt omnes Docto.vt dicit Euerar.consi.111.circa prin. Adde,quòd illud perdit etiam si matrimonium sit nullum ex causa consanguinitatis. Et ita communiter tenetur, vt dicit Imol.io c. Ioan, post nu.24.vers.Quarto casu,de cleri.coniug.Sed nunquid est ipso iure priuatus beneficio, an autem est priuandus?Respond.Aliqui simpliciter dicunt,ꝙ non est priuatus ipso facto, sed venit per sententiam priuandus. Et hanc opin.dicit esse cõem Euerard.in d.consi. 111. col.1.vers.In contrarium tamen.Alij verò simpliciter dicunt ꝙ eo ipso qoòd contrahit matrimonium, ipso iure beneficium amittit.& hanc opin.tenuit glo. in d. ca.1.in glo.1, quam dicit esse communiter receptam Dida.in epito.super 4.decret.c.6.§.4.nu. 4. Hanc etiã opin.dicit esse communem Menchiaca lib.3.de testa. §.22.nu.45.in fin. Tu verò dic, ꝙ aut matrimonium de iure valet, puta, quia non est in sacris constitutus, & contrahit cum ea, cum qua nullum est legitimũ impedimentum:& tunc priuatur ipso iure; Aut matrimonium est nullum,puta,quia talis clericus erat in sacris constitutus, vel si erat in minorib. scienter contraxit cum consanguinea,& nõ est secuta copula carnalis:& tunc non perdit beneficium ipso iure. Et hãc dicit esse communẽ opi.Bermon.de concub.fol.404. in princ. quæ mihi etiam magis placet. Sed quid si contraxit matrimonium nulliter cum impubere, nunquid & eo casu amittit beneficium? Respon.quòd nõ, & est communis opin. vt attestatur Didac.in epito.super quarto decretal.cap.6.§.4.post nu. 4, quem refert Menchiaca in d.§.22.nu. 44. nam cum impubere noo potest verè dici cootractum matrimonium, sed tantũ spoosalia de futuro, propter quæ certum est ꝙ clericus beneficium non amittit. Sed quid si vxor ante copulam ingrediatur monasterium, nuuquid ipse recuperabit beneficium? Respon. quòd non. & ita tenent communiter Docto.vt dicit Summa Angelica,in verbo,Clericus.§.5.nume.1. Adde,quòd Clericus matrimonium contrahens nõ modo amittit beneficium, sed etiam quoscunque regressus,accessus,& alia quælibet iura sibi ad beneficium ecclesiasticum competẽtia.ita tenet gl.in d.cap.1.in verbo,Clericalis, de cleric.coniug.in 6.& est commu opi. vt ait Dida. in epito.super 4.decret.fol.82. num.5. Item clericus contrahens matrimonium amittit pensionem,quam in resignatione beneficij sibi reseruauerat super fructib⁹. & est communis opi.vt ait Gigas de pensio.q.54, quẽ refert, & sequitur Bermon. in loco præallegato, fol. 404.nu.3.in fin.etiam si huiusmodi pensio fuerit constituta simpliciter, nullo adiecto onere spirituali. Et ita obtinuit vsus Romanæ curiæ, vt attestatur Didac. in loco præallegato,post nu.6.

6 Item Clericus, qui sustinet excommunicationem per annum,priuatur beneficio.Et est communis opin. vt attestatur Feli.in c.1.num.8.de iudic. talis enim videtur de hæresi suspectus. Item clericus periurus priuatur beneficio.Dixi supra hoc eod. lib.5. Periurium, vers.Item clericus. Item clericus simoniacus priuatur beneficio,vt dixi s.hoc eod.lib.5.Simonia. versi. item clericus. Item clericus qui effectus est miles secularis amittit beneficium. ita dicit glo. in cap.fin. in verbo,Redierit,de cleric.non residen. & est communis opin. vt attestatur Imola in dict.cap.fin.nume.6,Barba.consi.12.col.fin. versic. præterea facit lib.2, quem refert Gigas de pensio.quæst.55. onme.2. Nam eo ipso ꝙ secularem militiam assumit,videtur clericali militiæ renunciasse.

7 Pariter etiam clericus excommunicatus,est ipso iure priuatus fructibus beneficij.& est communis opin. vt dicit Ripa in cap.1.nume.57.de iudic. Et nota ꝙ licet clerico, qui fuerit propter crimen depositus, aut suspensus, exhibenda sint alimenta ex redditibus sui beneficij,tamen clerico excõmunicato, etiam si egenus & pauper sit,nihil datur.Et ita frequẽtissimo omnium

nium

ADDITIO.

* Matrimonium. Intellige in matrimonio de præsenti: secus autem in sponsalibus de futuro, secundum Panor.in cap.j.de cleric.coniugat.

nium consensu receptum est, ut ait Didac. lib. 3. resolutionum, c. 13. post num. uersic. 15. hinc. Hæc tamen omnia intellige vt procedant modo excommunicatio sit iusta: alias secus, ut dixi infra, libr. 7. §. excommunicatio. Item clericus hæreticus, & eius filij amittunt ipso iure beneficia. dixi supra. §. Hæresis, uersic. item clericus. Item clericus colludens in causa beneficiali debet beneficio priuari, ut est tex. in c. audiuimus, de collus. deteg. Et potest poni exemplum in sene, qui sit infirmus, qui permutat pingue beneficium cum nepote, uel consanguineo dãte beneficium exile. his enim concurrentibus, talis renunciatio præsumitur facta in fraudem. Et ita tenent communiter Docto. ut dicit Anan. in d. c. audiuimus, post num. 2. versicu. & prædicta. Item clericus, qui non dicit officium, neque incumbit horis diuinis, priuandus est beneficio, & tenet etiam restituere fructus perceptos. Et hæc est communis opin. ut dicit Bello. cons. 56. nu. 3. Item clericus committens homicidium qualificatum, puta assassinium, vel parricidium, amittit beneficium: propter simplex autem homicidium non amittit ipso iure, sed venit per sententiam priuandus. Dixi supra hoc eod. lib. §. homicidium, uers. de iure autem. Item clericus bānitus ppetuo, priuandus est beneficio, cùm non possit in eo seruire: & ita iudicatum fuit per parlamentum Tholosanum, ut refert Rebuff. in pract. beneficia. fol. 472. nu. 57.

8 Prælati insufficientes debent deponi, secundum glo. in cap. 1. in uerbo, Sufficientem, de renunc. lib. 6. quam dicit esse communiter approbatam Alciat. de præsump. in 3. regula, præsump. 10. nume. 5. Scias tamen quòd episcopus negligens non potest ab aliquo deponi, præterquam à summo Pontefice. Et ita communiter concluditur, ut dicit Abb. in c. excommunicamus, il 1. in fin. de hære. Sed quid in Papa, nunquid & ipse propter insufficientiam deponi poterit? Resp. q. non: & ita receptum esse attestatur Gomes. in c. 1. post num. 15. de constit. in 6.

Cæteros autem casus, in quibus clericus beneficij priuationem incurrit, videre potes apud Rebuffum in loco præalleg.

9 Et scias, q. clericus committens delictum, propter quod possit priuari beneficio, licet habeat ius in re, quousque sit priuatus, postquam tamen eo priuatus est, tenetur restituere fructus perceptos à die commissi delicti, uel quos percipere potuit, siue extent, siue sint consumpti, & siue effectus sit locupletior, siue non. Ita tenet Pau. de Cast. in l. 1. num. 3. C. de ijs qb. ut indig. & est communis opin. ut attestatur Diaz in pract. crim. canon. c. 13.

QVÆSTIO LXXIIII.

1 *De pœna degradationis.*

* *Duplicem esse degradationem, & quæ sit earum forma, ibid.*

2 *Clericus non est deponendus, nisi propter graue crimen.*

3 *Clericus pro quibus criminibus actualiter degradari possit.*

4 *Quot Episcopi interuenire debeant degradationi.*

5 *Pœna degradationis imponitur etiam doctoribus & militibus.*

1 Qvandoque etiam imponitur ab ecclesiasticis iudicibus pœna depositionis ab ordine siue degradationis. * Et scias, quòd duplex est depositio, siue degradatio, scilicet uerbalis, & actualis Verbalis est, quando Episcopus pronunciat sententiam contra clericum, per quam priuat illum ordinibus, clericalibus. Et hæc propriè loquendo appellatur Depositio, licet plerunque à Doctoribus dicatur etiam degradatio. Et huius depositionis forma habetur in libro pontificali, fol. 188. Actualis autem Depositio, quę propriè appellatur degradatio, est quando clericus non modo per sententiam priuatur, sed etiam actualiter, & personaliter degradatur, exuitur, & spoliatur ordinibus ecclesiasticis, iuxta formam traditam in d. lib. pontificali, fol. 190. & seq. quem refert Foller. in pract. crim. canon. fol. 270. num. 17. Et effectus huius differentiæ est maximus, ut dixi s. q. 37. uers. scias etiam.

2 Regulariter autem clericus non debet deponi, nisi propter graue crimen. Et hæc est communis resolutio, ut dicit Sylua de beneficio, fol. 109. num. 4.

3 Cæterum actualiter deponi seu degradari non potest clericus, nisi pro tribus criminibus, ut dixi s. in d. q. 36. uers. scias etiam.

4 Sed quæro, quot episcopi debeant interuenire depositioni, siue degradationi. Respon. quòd si degradãdus est episcopus, requiruntur duodecim episcopi: Si est presbyter, requiruntur sex: Si est diaconus, uel subdiaconus, tres: Si est clericus in minoribus constitutus, sufficit proprius Episcopus. Ita est tex. in c. fin. 15. q. 7. Et aduerte, quòd si tales episcopi inter se discordent in pronunciando, sufficit maior pars. & hæc est communis opi. ut dicit Summa Syluestrina, in uerb. Degradatio, q. 1. Hæc tamen quæ dicta sunt de numero episcoporum, intellige vt procedant quando post huiusmodi uerbalem depositionem veniēdum est ad actualem: sed quando depositio uerbalis non fit ad effectum, ut sequatur actualis degradatio, tunc solus episcopus potest uerbaliter deponere, seu degradare. Et ita de generali consuetudine obseruatur, ut ait Foller. in pract. crimin. canon. fol. 270. num. 6. in fin. Quinimò hodie etiam quando deueniendum est ad actualem degradationem, potest solus episcopus adhibitis prælatis degradare, ita statuente sacro Tridentino concilio, ut refert Diaz in pract. crimin. canon. c. 3. num. 7.

5 Scias autem, quòd hæc degradationis pœna non modo locum habet in clericis, sed quandoque etiam in laicis aliqua dignitate insignitis, puta, si sit aliquis Doctor. qui propter aliquod delictum priuandus sit cingulo doctorali, de quo dixi supra, quæst. 73. uersic. iudex

ADDITIO.

* Degradationis. Nota quòd licet degradatio auferat priuilegia clericalia, prout not. in cap. 2. de pœn. tamen non tollunt character, & votum continentię: & degradatus non poterit matrimonium contrahere, secundum Imol. in d. cap. 2. multo minus depositus ab officio. 81. distinct. c. dictum. & not. in c. 1. qui cleric. uel volent. Et degradatio ab inferiore à principe neque actualiter neque verbaliter fieri potest. ca. degradatio, de pœn. c. transmissum. de elect. & ita tenere communiter Docto. refert Bened. Cap. in cap. at si clerici, de iud.

iudex committés, ubi etiam posui quędam exempla. Idem etiam in militibus, quádo propter aliquod delictum militare sunt puniendi. nam solent degradari, & exui cingulo militari. Et dicit Marian. in c. ap. proposuisti, post num. 34. de foro comp. quòd ita seruant Duces, & Capitanei armorum, quando faciunt aliquem suspendi ex iis, qui portant sua signa, quæ nos diuisam appellamus: quia scilicet prius illos denudant tali diuisa.

QVÆSTIO LXXV.

1 *De poena suspensionis.*
Et quibus casibus incurratur, ibid.
2 *Sacerdos benedicens secundas nuptias, est suspẽsus ab officio, & beneficio.*
Et an sit suspensus ipso iure, ibid.
3 *Clericus notorius fornicator, uel simoniacus in ordine, est ipso iure suspensus ab officio.*

1 CÆterum vbi crimen non est valde graue, non solet clericis imponi pęna priuationis beneficij, vel depositionis ab ordine, sed tantummodo poena suspensionis, quæ quidem Suspensio est quædam censura ecclesiastica, propter quam clerico interdicitur officium, seu beneficium, uel administratio, seu executio ordinis, uel iurisdictionis. Et habemus in iure nonnullos casus, in quibus imponitur huiusmodi suspensionis poena, quos recenset Summa Syluestrina, in uerbo suspensio, in 6. quæst.

2 Sacerdos benedicens secundas nuptias est suspensus ab officio, & beneficio, ca. 1. de secund. nup. Scias tamen, quòd non incurrit hanc poenam ipso iure, sed est per sententiam suspendendus. Et est communis opin. ut attestatur Diaz in practic. crim. canon. cap. 68. circa fin.

3 Clericus notorius fornicator, uel simoniacus in ordine, est ipso iure suspensus ab officio. Diaz supra hoc eo. lib. §. Fornicatio, vers. Sed quæro, & §. Simonia, vers. sed quæro.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *De pœna ecclesiastici interdicti.*
Et quibus casibus incurratur, ibid.
2 *Ciuitas exigens ab aliquo pedagia pro reb. suis, incurrit pœnam interdicti.*
3 *Ciuitas aliquid committens contra episcopum suum, incidit in pœnam interdicti.*
Et an requiratur quòd sit proprius Episcopus, ibidem.
Et an cessante detentione Episcopi cesset interdictum, ibid.

1 INter ecclesiasticas censuras est etiam pęna interdicti ecclesiastici, quæ quidem est separatio à iure, vel à iudice facta à certis sacramentis, & omnibus diuinis officiis, & ecclesiastica sepultura, in quã pœnam, qui incurrant, videre potes apud Summistas, in uerb. Interdictum.

2 Ciuitas, castrum, aut villa exigens pedagia ab aliquo pro rebus suis, quas non negociandi causa defert, est ipso facto interdicta, c. quanquam, de censib. in 6. Sed certè quidquid sit de iure, iste casus non est à consuetudine receptus, neque seruatus, vt dicit Io. Cald. in tract. de interdict. in 2. parte, num. 51. in fi. Et quamuis summa Syluestri. in uerbo, Interdictum, 4. q. 1. in tertio casu, dicat quòd secundum Arch. hęc opinio communiter non tenetur, ex quo sententia interdicti trahit secum effectum suum, absq; eo quòd vtentium moribus recipiatur. Prętereaque in d. cap. quanquam, dicitur, Contraria consuetudine non obstante: non tamen puto recedẽdum esse à sententia Io. Cald. postquam videmus d. c. non seruari in ipsamet ciuitate Romana, neque in aliis terris ecclesiæ, à quibus in concernentibus iuris canonici obseruantiam, debent aliæ ciuitates normam, & regulam accipere.

3 Item ciuitas aliquid committens contra Episcopum suum, ut capiatur, percutiatur, uel banniatur, est interdicta. Clem. si quis suadente, de poen. Et aduerte, quia hæc pęna locum non habet, nisi sit suus proprius Episcopus illius ciuitatis, ut apparet ex uerbis illius Clem. & ita firmant communiter Scribentes, ut dicit Tortus inter consil. Anto. de Butr. cons. ulti. nu. 3. in fi. Idemque si in aliquo loco Episcopus detineatur inuitus, ut ibi. Sed hæc intelligenda sunt ut procedant, quando ille, qui detinet Episcopum, uel illum offendit, est dominus illius ciuitatis: aliàs secus. Ita videtur sentire glo. in d. Clem. 1. in uerb. Si suasit, & ita tenent communiter Doct. vt dicit Socin. inter consil. Curt. Sen. consil. 20 post num. 42. uers. postremo concludendi. Et dicit Tortus in allega. consi. vlt. post nu. 4. quòd ita notant communiter Doctores nemine discrepante. Item scias, quòd statim cessante tali detentione Episcopi, cessat etiam interdictum ipso iure, & absque alia declaratione. Et hæc est communis opi. vt attestatur Tortus in st. cons. vlt. num. 5.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *De pœna excommunicationis pœna.*
Duplicem esse excommunicationem, maiorem s. & minorem, ibid.
2 *Percutiens clericum est excommunicatus, & incidit in pœnas canonis, Si quis suadente.*
3 *Et quid si ipsemet clericus seipsum percutiat.*
4 *Et an percutiens clericum prima tonsura tantum.*
5 *Et an percutiens religiosum religiose viuentem qui tamen professionem non emisit.*
6 *Et an percutiens clericum non euntem in habitu clericali.*
7 *Et an percutiens clericum, ignorans illum esse clericum.*
8 *Et quid si aliquis volens percutere Titium laicum, percusserit Caium clericum.*
9 *Et an percutiens clericum excommunicatum, incidat in pœnas dicti canonis.*
10 *Et an percutiens clericum degradatum incidat in pœnam illius canonis.*
11 *Et quid si clericus deprehensus fuerit in adulterio.*
12 *Et quid si clericus alium insultauerit.*
13 *Et quid si clericus uelit aliquod delictum committere.*

Et

14 *Et quid si offensio facta clerico sit lenis.*

15 *Et quid si aliquis percutiat clericum pluribus percussionib. eodem impetu, an incidat in plures excommunicationes.*

16 *Monachus non deferens habitum suæ religionis est excommunicatus.*

Et quid si deferat, sed occultè, ibid.

17 *Recipiens literas apostolicas de manu alterius, quam eorum, qui sunt ad id deputati, est excõmunicatus.*

18 *Clerici scienter participantes cum excommunicatis, sunt excommunicati.*

19 *Incendiarij sunt excommunicati.*

20 *Effractores ecclesiarum cũ spoliatione, sunt excommunicati.*

21 *Offendentes Cardinales sunt excommunicati.*

Et an incidant in crimen lesæ Maiestatis, ibid.

22 *Religiosi qui ministrant sacrum Eucharistiæ sacramentum alienis parrochianis, sunt excommunicati.*

23 *Percutientes iniuriosè, aut temere episcopum, sunt excommunicati.*

Et quid si quis illum percutiat causa suæ defensionis, ibid.

24 *Spoliantes Christianos nauigantes, uel naufragium passos sunt excommunicati.*

Et an sit canon latæ sententiæ, uel ferendæ, ibid.

25 *Christiani deferentes arma, uel merces ad infideles, sunt excommunicati.*

Et quid tempore pacis, ibid.

26 *Doctores uel scholares Boniensis Academiæ, qui domos aliorum Doctorum, uel scholarium ante conductionis tempus praeoccupare tentant, sunt excommunicati.*

Et an hoc locum habeat etiam in aliis gymnasiis, ibid.

27 *Schismatici sunt excommunicati.*

28 *Facientes seruari statuta contra ecclesiasticam libertatem sunt excommunicati.*

Et quæ statuta dicantur contra ecclesiasticam libertatem, ibid.

29 *Vsurpantes ius patronatus in locis piis, sunt excommunicati.*

30 *Contrahentes scienter incestas nuptias sunt excommunicati.*

31 *Casus, in quibus pœna excommunicationis incurritur, qui sint.*

32 *In sententia excommunicationis an requiratur citatio.*

33 *Sententia excommunicationis lata ex falsa causa an ualeat.*

34 *Sententia excommunicationis nulla an liget excommunicatum.*

1 SVcceßiuè videamus de pœna excommunicationis, quæ est maior pœna, quam ecclesia imponere possit, ut communiter dici solet, teste Beroo in c. si quis Presbyterorum, post num. 7. de rebus eccle. non alien. Et hæc quidem duplex est, scilicet maior, & minor. Maior excludit à perceptione sacramẽtorum, & à communione fidelium: Minor autem excludit tantummodo à perceptione sacramentorum, non autem à communione fidelium. Et ita intelligẽdus est tex. in c. Engeldrudam, 3. q. 4. Et hunc intellectum sequuntur omnes tam gl. quàm Doctores vt attestatur Io. de Anan. in rub. de cler. excom. num. 4.

2 Percutiens clericum, siue illum offendens, etiam absq; vulnere, incidit in canonem c. si quis suadente diabolo, 17. q. 4. & est excommunicatus, ita ꝙ non potest absolui nisi à summo Pontifice, vt ibi.

3 Adde quòd etiam clericus seipsum percutiens incidit in excommunicationem, & pœnas dicti canon. Et ita communiter tenetur, ut dicit Abb. in c. contingit, il 1. num. 6. de sent. excom.

4 Item quæro, nunquid dispositio d. canonis habeat locum etiam contra eum, qui percutiat clericum primæ tonsuræ. Respon. quòd sic: ita tenet gl. in cap. 5. in verbo, Clericos, de vita, & honestate clericorum: & est communis opin. ut dicit Albertus Tortus de vero, & perfecto clerico, li. 1. in 2. dubio, quem refert Duẽnas reg. 99. in 2. ampliatione, & Viuius in lib. communium opi. in verbo, Clerici à potestate. Quam tamen nunquam vidi in practica obseruari, nisi talis clericus incedat in habitu clericali.

5 Vlterius quæro, nunquid habeat locum in personis religiosis, quæ regulariter viuunt, licet non emittant professionem. Respon. quòd sic. ita tenuit Butr. in c. 2. nu. 6. de foro compet. & est communis opi. ut attestatur Bocr. de vita, & statu crem. o. 14, quem refert Duennas in loco præallegato, in tertia ampliatione.

6 Sed an percutiens clericum euntem in habitu laicali, erit excommunicatus? Respon. quòd non, si ignorabat ipsum esse clericum. & hoc tenent canon. ut dicit Ang. in l. Item apud. §. si quis virgines. num. 1. ff. de iniur. Et dicit Aretin. consil. 163. num. 16, quòd clericus inuentus sine habitu & tonsura, miscens se enormibus sceleribus, potest occidi absq; eo ꝙ occidentes incurrant pœnam excommunicationis; & ꝙ ita tenent omnes Doct. subdens, ꝙ licet dubium sit, nunquid iste perdat priuilegium clericale quò ad forum, tamen hoc, ꝙ occidens, uel percutiens talem clericum non incidat in canonem excommunicationis, omnes tenent. In hoc proposito vide quæ dixi s. qu. 36. uersic. quæro modo.

7 Succeßiuè quæro, nunquid percutiens clericum, ignorans iusta & probabili ignorantia ipsum esse clericum, incidat in pœnas dicti canonis. Resp. ꝙ non, & est communis opin. vt attestatur Placa lib. 1. delictorum, c. 27, num. 13. Cęterum si ignorasset crassa & supina ignorantia, non effugeret pœnas excommunicationis. ita tenet glo. in c. si uerò, in uerbo, Ignorauit, de senten. excomm. quam dicit esse ab omnibus receptam Plaça in loco præallegato, num. 10.

8 Sed quid si aliquis volens percutere Titium laicũ, errans percusserit Caium clericum, putans esse Titiũ laicum, nunquid incurret in pœnas excommunicationis? Respond. Alan. tenuit quòd sic, quem secuta est glo. in d. c. si uerò, in uerbo, Ignorauerit. Contrariam autem sententiam, scilicet quòd imò non incurrat in pœnam dicti canonis, tenuit Tancred. Et hanc dicit esse communem Didac. in repet. c. alma mater, fol. 497. post num. 15. uers. 9. ad eiusdem, & in reper. cap. quamuis, fol. 53. post num. 3, Placa in d. cap. 27. num. 18. Vide quæ dixi supra hoc eo. lib. §. homicidium; vers. dicunt etiam.

Sed

9 Sed uunqnid clericus excommunicatus gaudebit priuileg.dicti cxnonis, ita vt si quis eum offendat, incidat in pœnas ab ipso canone impositas? Resp.q sic. Ita tenet Inuoc.in c.si verò, nu.3.de sen.excom.& ita communiter tenetur, ut dicit Abb.in d. c. contingit, circa fi.quem refert Villalob.in sua collecta communium opin. in litera C.num.81.Hanc etiam dicit esse communem opi.Duennas reg. 99. in 8.ampliatione. Faciunt quæ dixi s.q.30.vers.quæro etiam.

10 Quæro etiam, nunquid percutiés clericum degradatum incidat in pœnas d.canonis.Resp.q sic. ita tenet Bal.in c.sedes apostolica, num.4.de rescrip.& est communis opin.ut dicit Placa lib.1.delict. c.6. nu.6. Intellige, si fuit tantummodo degradatus verbaliter. nã si fuisset actualiter, & solenniter degradatus, aliud esset diceudum.

11 Pone, q patet, aut maritus deprehendãt clericum in adulterio cum vxore, vel filiæ, eumque percutiant, nunquid incident in pœnas * d.canonis? Dixi supra hoc eod.lib.§.homicidium, uer.Dixi etiam.

12 Item quid si clericus aliquem insultauerit, nũquid licebit insultato illum offendere citra pęnam d. cauonis? Dixi iu d.§.homicidium, uetsi.præterea etiam.

13. Sed hic quæro, quid si clericus velit aliquod delictum committere contra personam, vel res alterius, nunquid poterit laicus illum prohibere? Resp.q sic:& potest illum impune capere & ligare, si aliter eum à maleficio prohibere nõ potest. Et est commuuis opi. ut dicit Abb.in c.cum uon ab homine, nu. 11. & seq. prout illum refert Boss.iu tit. de capt. nu. 39. Faciunt quæ dixi supra q.18.uersi.quæro nunquid.

14 Scias tamen, quòd dispositio d. c. si quis suadente, uon habet locum, ubi offensa esset leuis.nam pro leui iniuria poterit episcopus ipsum excommunicatum absoluere. Et ita communiter tenetur, ut dicit Abb.in c. peruenit, in fi.de sent.excom.quem refert Dec. in ca. peruenit, il 1.post num.1.de appel.Reperio autem, q Cald.consi.7. de senten. excommu. consuluit in facti contingentia, q clericus, qui in ludo niuis alium clericum in terram proiecerat, ita q ex eius ore modicum sanguinis exiuerat, erat excommunicatus. Similiter etiam consuluit Zab.cons.42.q duo clerici, qui simul rixando se inuicem pedibus & manib. percusserant, erant excommunicati. Sed certè potest in huiusmodi casibus episcopus absoluere, ut s.dixi.

15 Sed pone, q aliquis percutiat clericum plurib. percussionibus, eodem tameu impetu, nunquid dicetur incidisse in plures excommunicationes? Dixi infra q. 84.uersic.scias etiam.

16 Monachus habitum religionis suæ non deferens, iucurrit pœnam excommunicationis. c. vt periculosa, ne clerici, uel mona.in 6.Et ita volunt Doctores ut dicit Ruin.consi.7.num.14.in fi.lib. 5. possunt tamen hoc casu mouachi ab eorum superiore absolui, ut consuluit Cald. consil. 6. de sent. excommu. in facti contingentia de duobus religiosis, qui habitum secularem publicè assumpserunt. Sed quid si illum deferat, sed occultè? Respon. Aliqui dixerunt, q hoc casu nõ incurrit excommunicationem.& fuit opin. Archid.in d.cap.ut periculosa. Et dicit Claud.in repet.l.ut vim, nume.99. ff. de iustitia & iure, quòd illum sequuntur communiter Doctor. Contrariam verò opi.q scilicet monachus occultè habitum deferens incurrat nihilo minus in excommunicationem, tenuit gloss. in clem. fin.in uerbo, Extrinseci, de vita & honest.cler. & dicit Calc.consil.123.num. 1, quòd hæc est communis omnium opi.ubi consuluit super hoc art.in facti contingentia. Et hæc opin.glo. mihi magis placet. superfluum enim redderet mandatum diuersitatis habitus, si illum occultare liceret: quod tamen semper intelligo, ut pcedat, nisi fiat cum cã, & licentia superioris.

17 Recipientes literas Apostolicas, dum ipsi sunt apud apostolicam sedem, de manu alterius, quàm summi Pontificis, uel deputatorum ad illud officium, sunt excommunicati.c.dura, de crimin.falsi. Sed hoc non seruatur, Papa sciente & tolerante, ut attestat Summa Syluest.in uerbo, excommunicatio 6.in 4. excommunicatione, in fine.

18 Clerici, qui scienter participant cum excommunicatis à Papa, sunt excommunicati. ca. significauit, de senteut. excom. Scias tamen, quòd ad incurrendam hanc excommunicationem quinque requiruntur: Primò q participent: Secundò q scienter: Tertiò q sponte: Quartò q in diuinis: Quintò q talis sit à Papa nominatim excommunicatus. Et hęc est communis opi. ut attestatur Summa Syluest. in uerb. excommunicatio 6. in 6. excommunica. Et nota q hæc est excommunicatio maior, uon autem minor, ut sentit gl. vnica, in d.c.significauit, quæ in hoc communiter reprobatur, ut dicit summa Syluest.in loco præallegato.

19 Incendiarij * sunt ipso iure excommunicati, cap. tua nos, de sent.excom. Scias autem, q incendiarij locorum sacrorum ante denunciationem absoluuntur ab episcopo, post denunciationem autem non absoluuntur nisi à summo Pontefice. Et hæc magis est cõmunis opi.ut dicit Summa Syluest.in d.verbo, Excommuuicatio 7.in 7.excommuuicatione, iu 2.dubio.

20 Effractores ecclesiarum cum spoliatione, sunt excommunicati, c.conquesti, de senten. excom.& ante denunciationem possunt quidem absolui ab episcopo, sed post denunciationem solus Papa absoluit, secundum communem opi.ut attestatur Sum.Syluest.in d.uerbo, Excommunicatio 6.in 8. excom. Et aduerte quia ad hoc ut habeat locum dispositio d.c.uon sufficeret sola effractio, neque sola spoliatio, sed vtrunq; requiritur. Et hanc dicit esse communem opi. Remigius de immu.ecclesi.fol.205.fol.33.

21 Offendentes percutiendo, capiendo, uel hostiliter insequendo Cardinales S.R.Ecclesiæ, sunt excommunicati, & diffidati apud omnes, ita q possunt ab omnib.impunè offendi c.felicis, de pęnis in 6. Sed uerum est, q ad hoc ut talis diffidatio locum habeat, requiritur sententia declaratoria, secundũ Gemin.in d.c.felicis. Et ita etiam teneut commuuiter Doctores, ut dicit Boss.in tit.de hæret.post nu.29. Et hic casus contigit de facto i Cardinali Papiẽsi, qui fuit interfectus à

duce

ADDITIONES.

* Incident in pęnas. Communis est opinio quòd non incidant iu poenam delicti c.si quis suadente, secundum Bermond.in tract.de concub.fol.267.nu.5.in fi.

* Incendiarij. Pęna incendiariorum qui ob inimicitias, uel prædam committunt iuceudium, est mors. l. capitalium.§.incendiarij.ff. de pęnis. Item qui comburunt ædes, uel aceruum frumenti positum iuxta ędes. l.qui ędes.ff.de incend.Rui.naufrag.Adde Natt. cons.14.& seq.Intellige tamen prædicta quando data opera commissum est incendium: secus si culpa vel casu.

doce Vrbini, super quo casu consuluit Rui.cons.4.lib. 5,& Ferretus cons.31.An autem offendens Cardinalem, dicatur committere crimen læsæ Maiest. dixi. s. hoc eod.lib.5.Læsæ Maiest.vers.quarto nunquid.Vide quæ dixi s.uers.percutientes.

22 Religiosi,qui sacramentum extremæ vnctionis,vel eucharistiæ ministrant sine licentia presbyteri parochialis,uel matrimonia solennizant, sunt excommunicati.clem.religiosi,de priuil.Et scias, q̃ hæc excõmunicatio generaliter comprehendit quosque religiosos.& ita communiter tenetur,ut attestatur Summa Syluest.in d.uerbo,Excommunicatio.7.in 14.excommun.in 2.dubio.

23 Percutientes iniuriose, aut temerè episcopum, sunt excommunicati. Clem. 1.de pœnis, ut in casu in quo consuluit Bologni.cons.75. Hæc tamen pœna locum non habet, vbicunque offendens episcopum vel Cardinalem,id faceret causa suæ propriæ defensionis:nã eo casu non dicitur facere iniuriose, nec temerè, & consequenter non incidit in pęnas à d. clem. impositas.Ita dicit glo.in d.clem. 1.in prin. in uerbo, Temerè,& in c. fęlicis,in uerbo, Percusserit,de pœnis,in 6: quas Doctores communiter sequuntur, ut dicit Soc. inter consilia Curtii Sen.col.10.num. 39,& num.49, Tortus in d.cons.vlt.post num. 12. Colleg. Flor.inter consilia Cur.Sen.consi.21.num. 8, vbi consuluit pro ciuitate Florentina,in qua fuerat furore populi suspẽsus Archiepiscop.Pisanus, & captus Cardinalis Saluiatus. in quo casu pro ipsa ciuitate pariter consuluit Aret.cons.165,& Soc.inter cons.Cut.Sen.in d.consi. 20,& Tortus inter consi. Ani. Butr.in d. cons.vltimo. Quinimò ex quacunque causa excusari possit à temeritate,& à dolo, cessabit etiam pœna d. Clem.secundum glo.in d.uerbo, Temere: quam dicit communiter approbatam Tortus in d.cons.vlt. post numero 5. vers.stat ergo.

24 Spoliantes Christianos nauigantes pro honestis causis,& negociationibus, sunt excõmunicati. Scias tamen,quòd hic canon non est latæ sententiæ,sed ferendæ,secundum communem opin.ut attestatur Summa Syluest.in uerbo,Excommunicatio 8.in 10.excõ. in 2.dubio. Pariter etiam sunt excommunicati spoliantes Christianos naufragium passos rebus suis. Et hic est canon latæ sententiæ, modo competens monitio pręcedat,secundum opinionem Innocen.quam dicit esse communem Summa Siluestri. in loco præallegato.

25 Christiani deferentes Saracenis habentibus bellum cum Christianis,arma,ferrum, &c. sunt excommunicati,cap.ita quorundam,de Iudæis:& puniuntur pœna capitis,ut est tex.in l.2. & a. C. quæ res expor. non poss.Debes autem scire, quòd tempore belli omnino prohibitum est ad eos deferre quascunque merces, etiam ex iis, quæ non sunt expresse prohibitæ in dictis iurib.Et hanc dicit esse communem opi. Alex. consi.130.post num. 1.lib.7,quem refert Boer. decis. 178.num.18,& Stracca de mercator.fol.68. num.40. Et licet ipse Stracca videatur de iuris rigore inclinare in contrariam sententiam, fatetur tamen ibi, num. 47.in fi.q̃ communis opin.est vsu recepta & consuetudine approbata.Et aduerte, quia in hoc non attenditur an deferens hoc faciat ea intentione, ut Christiani impugnentur, uel non, secundum DD.ut dicit Alex.in d.consi.130 post num. 1. Et hoc adeo verum est,ut neq; etiam liceat eo tempore belli ad eos deferre arma, vel alias merces prohibitas, pro redemptione captiuorum.Et est communis opin. vt attestatur Alex.in d.consi.130.post num.1,Summa Sylue.in verbo,Excommunicatio 7. in 21.excom.nume.6.Dicuntur autem Saraceni habere bellum cum Christianis,quando bellum gerunt cum aliquo Principe Christiano,seu dominio, uel oppido, secundum communem doctrinam, ut attestatur Summa Siluest. in loco præalleg.num.4.Cæterum cessante bello, licitum est Christianis ad Saracenos quascunque merces deferre,modo non sint ex prohibitis.Et hæc est communis opin.vt dicunt Alex.& Boerius in locis præallegatis. Quæ autem sint merces prohibitæ, habetur in legib. & capitulis superius allegatis, & diffuse per Straccã, vbi s.fol.15.num.12,& aliis seq.

26 Magistri,& scholares Bononiæ, conuenientes hospitem pro conducendo hospitio aliorum magistrorum,uel scholarium, ante tempus conductionis elapsum,sunt excommunicati.cap.1.de locato. Et nota, quòd in hoc proposito nomine magistrorum ueniunt Doctores secundum omnes,ut attestatur Summa Siluest.in uerb.Excommunicatio, in 4. excommu. num. 1.Hæc autem constitutio localis est, & locum habet solum Bononiæ,non autem in aliis studiis,seu vniuersitatibus,etiam illis quæ sunt in terris ecclesiæ.Et hęc est communis opinio,ut dicit Summa Siluestri, in loco præallegato,num.3.

27 Schismatici omnes sunt excommunicati, cap.1.de schismaticis.Scias tamen in hoc proposito,q̃ quãdo duo, uel plures electi in Papam de Pontificatu contendunt, & aliqui bona fide vnum illorum habent pro verò Pontifice,qui tamen legitimè electus non est, il li sunt propter probabile dubium excusandi: & ita sentiunt omnes diuini,& humani iuris periti,ut attestatur Simanchas de hæret.ca.56.num.6.

28 Facientes seruari statuta,uel consuetudines contra ecclesiasticam libertatem sunt excommunicati.c.nouerit,de sent.excomm. Scias autem, quòd illa statuta vel consuetudines dicuntur esse contra ecclesiasticã libertatem, quæ ueniunt contra priuilegium concessum ecclesiæ vniuersali à Deo,uel à Papa, uel Imperatore. Et est communis theorica omnium Doctorum,ut dicit Abb.cons.83, in primis uerbis, lib.1, quem refert Dec.in authen.Cassa,num. 18, C. de sacrosf.eccles. Hanc etiam dicit esse communem opin. Summa Siluest.in uerbo, Excommunicatio. 9. in 10. excommunicatione,num.1,Bertran. cons.50.num.4, & seq.lib.1.in 2.parte.

29 Vsurpantes de nouo sibi ius patronatus à locis piis vacantibus,sunt excommunicati.c. generali, de electi. in 6. Et ad hoc ut tales vsurpatores huiusmodi ex communicationis sententiam incurrant, duo requirũtur:Primum, quòd vsurpent dicta iura de nouo, scilicet à 14. annis citra; Secundum quòd illa occupent, ipsis locis vacantibus. Et hæc est communis opin. ut dicit Summa Syluest. in uerbo, Excommunicatio 9, in 14.excommu.num.2.

30 Contrahentes scienter matrimonium in gradibus consanguinitatis uel affinitatis prohibitis, sunt excommunicati. Dixi sup.hoc eod.lib.5. incestus,versi. præterea.

31 Alios etiam excommunicationis casus poteris videre apud summistas,in uerbo, Excommunicatio, & apud Io. Ligna.in tract.de censura ecclesiastica.

32 Quæro nunc, an in sententia excommunicationis, requiratur citatio. Dixi s.quæst. 31. uers. item quæro.

Quæritur

33 Quæritur etiam, an sententia excommunicationis lata ex falsa causa ualeat. Respon. ꝙ sic. Ita tenet gl. in c. 1. in verbo, propter, de senten. excom. in 6: quam dicit esse communiter approbatam Soc. inter consilia Curt. Sen. consi. 20. num. 24. in fi. Illam tamen puto restringendam esse ut procedat quando ille, qui excommunicat, etiam si sciuisset causam non esse ueram, fuisset nihilominus excommunicaturus, ut declarat Socin. ibi.

34 Solet dubitari, nunquid sententia excommunicationis nulla afficiat, & liget excommunicatum. Tu dic, quòd si est lata ab homine, non ligat, si est nulla, ut dicit gl. in clem. 1. in uerbo, subiacere, de sentent. excommu. quam dicit esse communiter approbatam Soc. in alleg. conf. 20, nu. 30. Et hoc adeo verum est, ut volenti dicere de eius nullitate, non sit opus petere absolutionem, neque etiam ad cautelam, cap. per tuas, de sent. excom. Et ita tenent Doctores, ut dicit Soc. in loco præalleg.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *De pœna confiscationis omaiam bonorum.*
Dispositio authentica, bona damuatoram, an corrigat iura antiqua, per qua impoaebatar bonoram confiscatio, ibid.
2 *Senteatia capitalis ex dispositione statuti an secam trahat confiscationem bonorum.*
3 *Quæ siat crimina, pro quibus imposita est bonorum coafiscatio.*
4 *Apostata punitar coafiscatioae boaorum.*
Et quis dicatar apostata, ibid.
Et aa apostata recipiatar ad pœnitcatiam, vt hareticus ibid.
5 *An quilibet iadex possit impoaere pœnam confiscationis boaorum.*
6 *Episcopi an habeaat fiscum cui possint bona deliaquentium applicare.*
7 *Quæ veaiant ia coafiscatioae bonoram.*
Et an ea omaia, qaa transeunt in extrancos heredes, ibid.
Et au feadum, ibid.
Et aa cmphyteasis, ibid.
8 *Et aa ias patronatus.*
9 *Et aa ia confiscatione bonorum mobilium, & immobiliam veniant iura, & actioaes.*
10 *Et aa in coafiscatione veaiant bona probibita alienari.*
Et quid si noa sit expressam fidcicommissum in casum alienationis, ibid.
Et qaid si probibitio facta sit ad tempus fauore ipsius probibiti, ibid,
11 *Et an iu confiscatioae boaorum filij famil. veniant etiam boaa profecticia.*
12 *Et aa aduenticia.*
13 *Et an castreasia.*
14 *Et an ecòatra pablicatis boais patris, ceaseatur publicatum peculium profecticiam filii.*
15 *Dos mulieris an confisceiur.*
16 *Bona alienata per delinquentem post delictum commissam an veniant in confiscatione bonorum.*
Et qaid si fraus iaterueait, ibid.
17 *Et quomodo probetur fraas.*
18 *Et qaid si ex eo delicto non est imposita ipso iure confiscatio boaorum, uel interdicta bonoram administratio.*
19 *Et qaid si alicaatio facta sit post accasationem.*
20 *Et qaid si facta sit post senteatiam.*
21 *Delinquens an possit dare de bonis suis ia solutam creditoribus.*
22 *Qaaado reperitur ia bonis confiscatis pretium res acadita per delinqaeatem, an possint possessores boaoram veaditorum molestari.*
23 *Obligationes an transeant in fiscum.*
Et aa obligatio aaturalis, ibid.
Et an obligationes coaditioaales, ibid.
24 *Ia coafiscatioae aa veniant bona fatara.*
25 *Ius adeandi aa traaseat in fiscum.*
26 *An secuta confiscatione bonoram patris, resernetar filiis aliqaa portio.*
27 *Scntentia confiscatioais boaorum an trahatur ad bona sita extra territoriorum confiscantis.*
Et quid in bonis mobilibus, ibid.
28 *Creditores vaias territorii an possint agere contra fiscam alterius territorii.*
29 *Fiscas ad quem peraenimat boaa alicuius, aa teneatar satisfacere omnibas creditoribas, & legatariis.*
30 *Et an ultra vires hereditarias.*
31 *Fiscus, an praferatur creditoribus delinquentis.*
32 *Fiscas an habeat bona delinquentis tacitè hypothecata.*

1 NVnc de pœnis pecuniariis tractandum est, quarum maxima est confiscatio * seu publicatio bonorum. Debes ante omnia præmittere, ꝙ secundum iura antiqua, in multis casibus specialiter erat imposita pœna confiscationis bonorum; præterea q̃ne generaliter in omnibus casibus, in quibus imposita erat pœna mortis naturalis uel deportationis, in illis etiam in consequentiam veniebat pœna confiscationis bonorum. Deinde superuenit auth. Bona damnatorum, C. de bon. dam. ex cuius dispositione hodie bona damnatorum, non confiscantur, sed deferuntur ad proximiores condemnati intra quartum gradum existentes, &c. Et aduerte, quia licet ipsa authen. loquatur non modo de ascendentibus, sed etiã de

r 2

ADDITIO.

* Confiscatio. Ad quæ bona porrigatur confiscatio, vide per Bar. in l. pupil. in 2. quæst. ff. de tutor. & curat. dat. ab his. in l. 1. C. de sum. trinit. Bal. in §. si iudex. de cleric. uiolat. par. in feud. An autem fiat confiscatio ipso iure quoad domum, vide Bar. in l. Imperator. in fi. ff. de iure fisci.

2

de ijs, qui ex latere coniuncti sunt, tamen in corpore, vnde sumitur, non adsunt illa uerba, ex latere. Ideo fortè dici posset, quòd Irner. male fecerit ea ponendo. Sed quidquid sit, communis opin. est, quòd etiam collaterales admittantur, ut attestatur Aret. in l. eius qui, §. si cui, colum. 3. vers. sed quæritur, ff. de testa. quem refert Cagno. in l. ea sola deportationis, num. 7. ff. de reg. iur. Sciaa etiam, ꝙ dispositio d. auth. Bona damnatorum, non corrigit indistinctè iura antiqua, sed tantummodo in illis casibus, in quibus pœna confiscationis bonorum est imposita in consequentiam alterius pœnæ. Et ideo in illis, in quibus à lege antiqua est expresse imposita pœna confiscationis bonorum, non sunt correcta iura antiqua per dispositionem d. auth. Et ita communiter tenetur, ut dicit Bart. in l. 1. post num. 3. ff. de bon. dam. quam refert Boer. decis. 264, post num. 15. & in tract. de seditiosis, in 7. præsupposito, & Cephal. cons. 79. num. 4. lib. 1. Idem attestatur Bal. in tit. de pace tenenda, in vsib. feud. num. 11. in fi. Imola in d. §. si cui, post num. 8. uer. in glo. in verbo, publicantur, Are. in d. §. si cui, num. 3, quem refert Boss. in tit. de bonor. publ. post num. 1, & in tit. banniti quid amittant, post nume. 10, Pract. Conradi, fol. 432. num. 10. Sed certe quidquid sit de iure, communiter totus mundus seruat, quòd bona non confiscantur in aliquo casu, excepto crimine hæresis, & læsæ Maiest. nisi ex dispositione statuti, uel consuetudinis aliter caueatur. Et de hac consuetudine, & obseruantia generali attestatur Albe. in 3. parte statuto. q. 18. circa fi. quem refert Cæpolla cons. crim. 17. in 3. dubio, uers. sed vltra dictum, & Dec. cons. 441. num. 6, & Boer. in d. decis. 264, num. 15, & Rolan. cons. 97, num. 2, lib. 2, & cons. 98. num. 5. eod. vol. & Nouel. in prac. crim. fol. 176. num. 6, Cagno. in d. l. ea sola deportationis, num. 7, Dec. cons. 257. numero. 6, quem refert Pract. Conradi, fol. 433, num. 12, in fi. Reperio tamen quòd Oldrad. cons. 17. num. 7. dicit quòd imò secundum consuetudinem bona delinquentium publicantur, & illum refert Boss. in tit. de bon. pub. num. 1. Sed illud intelligendum est de consuetudine locali, quæ introducta est per statuta ciuitatum, puta in regno Franciæ, de quo loquitur Oldrad. non autem de consuetudine generali, quæ viget in locis, in quibus non adsunt huiusmodi statuta, secund. quam loquuntur Doctores per me supra alleg. Consuetudo autem generalis Franciæ in clericis condemnatis est, ut eorum bona mobilia confiscentur episcopo, immobilia autem principi seculari. Et de hac consuetudine attestatur etiam Boer. super consue. Bituricens. folio 20. columna 3, & Papo lib. 24, tit. 13, arresto 3.

2 Sed pone, quòd fuerit aliquis cõdemnatus ad mortem virtute statuti ita disponentis: in casu tamen in quo neque à iure communi, neque ab ipso statuto imponitur publicatio bonorum, prout videmus quotidie fieri in furibus, nunquid lata sententia mortis, veniet in consequentiam etiam confiscatio bonorum? Respond. quòd non: & est communis opin. ut dicit Boss. in tit. banniti quid amittant, num. 11. & ita semper vidi apud nos obseruari. Cæterum in Gallia ex generali consuetudine bona confiscantur in omnibus casibus, in quib. imponitur pœna mortis, ut attestatur Pontan. super consuet. Blesen. fol. 154, colum. 2. in princip.

3 Multa autem sunt crimina, in quib. secundum dispositionem iuris communis imponitur pœna confiscationis omnium bonorum, puta, læsæ Maiest. ut dixi supra statim, & supra hoc eod. lib. §. læsæ Maiest. ver. præterea licet. Item falsæ monetæ, de quo dixi s. hoc eo. lib. §. Falsum, uers. dixi etiam. Item homicidij, hæresis, &c. de quib. in suis locis dictum est. Et alios plures casus ponit Chassan. super consuetud. Burg. fol. 89. & seq. & Calicius in Margar. fisci. fol. 33, & multis seq. ponit 418 casus, in quib. bona fisco applicantur, & Francisc. Luca. de priuileg. fisci. in 2. par. prin.

4 Apostata punitur in confiscatione bonorum, ut est tex. in l. 1. C. de aposta. quod intellige vt procedat, si non extent eius filij uel cognati, ad quos deferuntur. auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. eccles. Sed hic quæro, quis dicatur Apostata. Respon. quòd tripliciter quis potest apostatare: à fide, ab obedientia, à religione: & ita tradunt omnes, ut dicit Simancas de hæret. c. 7. in prin. Dicitur autem apostatare à fide, qui à Christiana religione transit ad Iudaismum, uel aliam sectam infidelium: prout in facti contingentia contra quendam consuluit Alcia. cons. 478. Scias autem, ꝙ quamuis apostata à fide sit peior hæretico, (nam hæreticus in aliquo deuiat à fide, apostata autem ab ea in totum recedit) nihilominus apostata recipitur ad pœnitentiam, prout etiam recipitur hereticus. Et hãc dicit esse ueram & receptam sententiam Simancas in d. c. 7. num. 2. Apostata autem religionis propriè dicitur ille, qui relinquit habitum religionis, & ad seculum redit. Et ita uolunt communiter Doctores, ut dicit Calderinus consil. 1. de apostatis, ubi consuluit, ꝙ monachus vagabundus, qui tamen non dimisit habitum suæ religionis, non dicitur propriè apostata: clericus autem secularis dimittens habitum, si est beneficiatus, dicitur apostata: si uerò non est beneficiatus, non dicitur apostatare, sed relinquere habitum. Et hæc est communis opinio, ut attestatur Anan. in cap. tuæ. num. 11. de apost.

5 Quæro, nunquid quilibet iudex possit imponere pœnam confiscationis bonorum. Respond. Aut pœna confiscationis pro delicto uenit imponenda à lege tacitè uel expresse, & tunc quilibet iudex, qui potest super delicto ipso cognoscere, potest etiam illam imponere: Aut uenit imponẽda à iudice præter legem, & tunc nullus iudex, præter summos magistratus potest eam imponere. Et ita communiter dicitur, ut attestatur Anan. in c. vergentis, num. 21. de hæret.

6 An autem episcopi habeant fiscum, cui possint bona delinquentium applicari, videnda sunt ea, quæ dixi j. q. 80. uers. In hac autem.

7 Nunc videamus, quæ ueniant in confiscatione bonorum. Et in hoc proposito facias regulam generalem, ꝙ in fiscum transeunt omnia ea, quę transeunt in extraneos hæredes: & econuerso ea, quæ non transeunt in extraneos hæredes, non transeunt in fiscum. Et ista est communis & uera conclusio, ut dicit Alci. cons. 522. post num. 6. Hinc infertur, quòd in confiscatione bonorum non veniunt bona feudalia: * illa enim

non

ADDITIO.

* Bona feudalia. Adde Cur. Iun. cons. 4. uol. 1. Alex. in l. si finita. §. si de vectigalib. ff. de dam. infect. fallit tamen si ex concessione feudum esset trãsitorium ad extraneos hæredes, secundum Cur. ibid. An autem in confiscatione ueniant quæsita uel delata post sententiam uel confiscationem, vide per Bar. in l. si qua. ff. de ijs, qui sunt sui in l. 4. C. de iur. fis. lib. 10, in l. 2. ff. de bon. dam. Dec. cons. 235, & cons. 438.

non transeunt ad extraneos hæredes, ut dixi s. lib. proximo, §. Feudum, q. 84. Infertur etiam, ꝙ in confiscatione bonorum nõ ueniunt bona emphyteutica, quæ de sui natura non transeunt ad extraneos hæredes, ut dixi s. lib. proximo, §. Emphyteusis, quæst. 29.

8 Quæro modo, nunquid in confiscatione bonorum veniat ius patronatus. Resp. In hoc articulo fuerunt aliquando opi. inter Doctores. Aliqui enim tenuerũt, ꝙ ius patronatus non veniat in generali confiscatione bonorum. Et hanc opin. dicit esse communem Gigas de crim. læsæ Maiest. fol. 121. q. 4. num. 3. Et quòd ius patronatus ecclesiasticum non transeat in fiscum, qui non sit hæres patroni, dicit esse communem Didac. lib. 2. resol. c. 18, num. 7. Contrariam uerò sententiam, ꝙ s. ex delicto, ex quo cõfiscatur vniuersitas bonorum delinquentis, transeat etiam ius patronatus in fiscum, tenuit gl. in c. filijs, in gl. 1. 16. q. 7. Et hanc dicit esse communem Citad. de iure patron. in 20. quæst. decimæ partis principalis, num. 18, Dec. in c. quanto, nu. 6. de iud. quem refert Ferre. cons. 179, num. 1. & 2. Ego verò dico sic: Aut tale ius patronatus erat transitorium etiam ad extraneos hæredes: & tunc placet opi. gl. ꝙ transeat etiam in fiscum: non enim video, cur non debeat in fiscum transire, qui per omnia habetur loco hæredis, ut dixi s. uers. sed an tenetur. Aut verò non erat transitorium in extraneos hæredes: & eo casu teneo ꝙ neque etiam transeat ad fiscum.

9 Successiuè quæro, nunquid in publicatione bonorum mobilium, & immobilium, veniant iura, & actiones. Resp. ꝙ non: & est communis opin. ut attestatur Arius de bonis maternis, fol. 20, num. 26, & seq. ubi etiam grauiter reprehendit Chass. super consuetud. Burg. fol. 94. nu. 14, dicentem, ꝙ in confiscatione bonorum mobilium veniunt iura & actiones, & asserentem ꝙ ita tradunt Doctores. nam (vt ipse Arius ostẽdit) proculdubio doctores communiter contrarium scripserunt, etiam si generaliter facta esset confiscatio omnium bonorum mobilium & immobilium. Et ex hoc introducta est practica huius prouinciæ, ut in sententia confiscationis apponantur etiam illa verba, Iurium, & actionum, & nominum debitorum.

10 Item quæro, nunquid in confiscatione veniant bona prohibita alienari. Resp. Aliqui dicunt, quòd sic: & hanc opi. esse communem dicit Alc. cons. 783, nu. 1. Contrariam tamen sententiam, ꝙ s. talia bona prohibita alienari non veniant in confiscatione bonorũ, neque etiam durante vita eius, qui prohibitus est alienare, tenet Bar. in l. Imperator, nu. 1. ff. de fideic. liber. quem sequuntur communiter Doct. ut dicit Soc. iun. consi. 77, num. 15. lib. 2. Hanc etiam opi. dicit esse cõmunem Rubeus consi. 98. nu. 1. cons. 154. nu. 2. Et dicit Gram. decis. 105. nu. 38, ꝙ apud omnes scribentes hæc est vera conclusio. Et dicit Cotta in uerbo, Testamentum in quo, col. 2, ꝙ ita dicunt communiter Doctor. Et hæc quidem conclusio locum habet, non modo quando factum est expressum fideicommissum in casum alienationis; (tunc enim proculdubio non trãseunt in fiscum sed admittitur sequens in gradu fideicommissi: & hæc est certa & communis opin. ut dicit Alc. cons. 650, nu. 1, subdens, ꝙ cum exerceret officium aduocationis, illam semper vidit obseruari: & illum refert Rolan. cons. 98. post nume. 11. lib. 2.) sed idem etiam dicendum est, quando post fideicommissum apposita est clausula, Quia volo ꝙ bona perpetuo cõseruentur in agnatione, uel familia. Cum enim ex ea clausula inducatur prohibitio alienationis; & fideicommissum simplex, ut dixi s. lib. 3. §. substitutio, vbi ostẽdit hanc esse magis communem & veriorem opinionem, idem iudicandum est, ac si expresse factũ esset fideicommissum in casum alienationis. Si uerò fideicommissum, uel substitutio facta esset tantum in casum mortis, tunc fiscus potest apud se retinere bona, durante vita ipsius condemnati, ut est tex. in l. Statius Florus. §. Cornelio Felici, ff. de iure fisci. Et ita practicatur, ut dicit Quemada quæst. fiscali. 17. Præterea etiam eo ueniente casu fideicommissi, potest fiscus detrahere ex persona condemnati Trebellianicam, vbi non sit eius detractio prohibita. Et etiam in omnem casum solet detrahere legitimam, ubi condemnatus esset filius: nam in ea non potest testator fideicommissum, neq; aliud grauamen imponere, neque eius alienationem prohibere, iuxta ea quæ dixi s. lib. 3. §. Legitima: vno tantum casu excepto, quando s. pater propter minorem ætatem filiorum eis prohibuisset alienationem omnium bonorum vsq; ad certum tempus: talis enim prohibitio non censetur onerosa ipsis filiis, sed potius fauorabilis: & ideo valet, etiam respectu legitimæ. Et hæc est communis opi. ut attestatur Dec. cons. 442. num. 28, ubi in facti contingentia ita consuluit, & Boss. in ti. de bon. publ. num. 41. Et reperio, ꝙ in indiuiduo in eadem causa idem consuluit Ruin. cons. 23. lib. 5, & Riminal. cons. 243. Et secũdum hanc opi. iudicari solet in nostro magistratu.

11 Præterea quæro, nunquid in confiscatione bonorum filiifamil. ueniant etiam eius bona profectitia. Respon. ꝙ non. & in hoc nemo dubitat, ut dicit Ruin. cõs. 24. nu. 5. lib. 5. Hanc etiam dicit esse communem opi. Cur. Sen. cons. 59. nu. 12, Socin. Iun. in d. cons. 77. nu. 6, Simancas de hæreticis, c. 9. num. 14. Cùm enim talia bona sint pleno iure patris, tam quò ad proprietatem, quàm quoad vsumfructum, dicuntur respectu filij esse bona aliena. Et ideo in bonorum suorum cõfiscatione nullo modo comprehendi possunt.

12 Sed quid in aduentitiis? Resp. ꝙ nec ipsa ueniunt in confiscatione bonorum, secundum Bart. in l. si finita, §. si de vectigalib. nu. 12. ff. de damno infect. quem sequuntur communiter omnes, ut dicit Paris. cons. 157. nu. 1. lib. 4, quem refert Didac. lib. 2. resolutionum, c. 8. post nu. 7. uers. ex his patet. Hanc etiam dicit esse communem opi. Cur. Sen. in d. cons. 59. nu. 12, Rui. in d. cons. 24. num. 6. Hoc autem sine difficultate procedit, quando pater in huiusmodi bonis aduentitiis haberet vsumfructum. Et ita hoc casu iudicatum fuit p Capel. Tholos. decis. 120. item fuit quæsitum. Certum est enim, ꝙ filius de huiusmodi bonis, etiam quòad nudam proprietatem, non potest alienando, neque testando disponere; meritò neque etiam delinquendo posse debet ea in fiscum transferre. Cæterum in illis casibus, in quib. pater non habet vsumfructum in peculio aduentitio (secundum aliquos) publicatis bonis filii, etiam illud peculium publicatum censebitur. Et hanc esse communem opi. dicit Ruin. in d. consi. 24, nume. 6, prout illum refert Gigas de crimin. læsæ Maiest. fol. 126. q. 11. in fi. ex quo enim potest filius de eis liberè disponere, põt etiam delinquendo, ea fisco applicare; & licet de eis testari non possit ut dixi s. lib. 3. §. Testamentum, q. 18. versic. vera igitur: potest tamen alio modo, quam per testamentum ea pleno iure alienare. & ideo poterunt hoc casu confiscari. Sed certè quidquid dicat Gigas in loco præallegato, hæc conclusio maximam habet difficultatem. Si enim non confiscatur peculiũ castrense, ut dixi infra

statim

statim uersic. quæro etiam, de quo potest filiusfa. testati, ut dixi in alleg. q. 18. uers. scias tamen, & inter uiuos pleno iure liberè disponere, ut dixi s. lib. 2. §. Filius: multo magis deberet confiscari huiusmodi peculium aduenticium. Neq; Rui. in loco per Gigâ. allegato attestatur hanc esse communem opi. nisi vt ego s. retuli. Et ideo, si casus contingeret, fortè iudicarem contra fiscum per ea quæ dixi in d. versic. quæro etiam. Vide quæ dixi j. q. 86, uers. Secundò infertur.

13 Quæro etiam, quid in peculio castrensi? Respon. quod neque ipsum venit in confiscatione bonorum, ut est tex. in l. 3. C. de bon. proscrip. secundum intellectum, qui est magis communis, teste Alex. in l. 3. §. si filius, nu. 3. ff. quod quisq; iuris: quem refert Dec. ibi nu. 4, & Simancas in d. c. 9. nu. 14. Hanc etiam opin. dicit esse communem Paris. in alleg. cons. 157, nu. 36, quem refert Didac. in c. 8. post nu. 7. uers. hinc apparet, Boss. in tit. de bono. publ. post num. 71. Et hic est casus valde notabilis, in quo licet quis possit contrahendo, & testando, liberè de bonis suis disponere, non tamen delinquendo ea transfert in fiscum. Ratio autem est, prærogatiua patriæ potestatis, propter quam pater præfertur fisco. Et ideo propter hãc rationem teneo, quod etiam in aduenticiis, de quibus filius liberè potest disponere, pater præferatur fisco, ut dixi supra statim, vers. sed quid in aduentitiis.

14 Quæro nunc, quid econtra, nunquid publicatis bonis patris, censeatur publicatũ peculiũ profectitium filii. Resp. quod non. & est communis opin. ut attestatur Sal. in l. si quis, post uers. si quid etiam, nu. 3. C. de bon. proscr. Quemada q. fiscal. 19. Quod tamen intellige vt procedat, nisi pater ex ipsa condemnatione amitteret etiam patriam potestatem: nam eo casu huiusmodi peculium transiret in fiscum. Et hæc est communis opi. ut dicit Boss. in tit. de bono. publ. nu. 71, in fi. An autem pater bannitus amittat patriam potestatem, dixi supra q. 71. uers. successiuè quæro.

15 Quæro, si bona mulieris publicentur in eius delicto, an etiam confiscetur eius dos. Resp. quod si delictum commissum fuerit per eam soluto matrimonio, proculdubio confiscatur. & est cõmunis opi. ut attestatur Nellus de bannit. in 1. parte secundi temporis, q. 28, quem refert Aug. ad Ang. de malef. in uerbo, Et eius bona, sub num. 29. Constante autem mr̃imonio, bona uxoris non publicatur, nisi in quinq; casibus. Et ita tenent communiter Doct. vt dicit Ant. Gomes super l. 78. Tauri, nu. 1, & est tex. in l. quinq; legib. ff. de bonis damnat. Et in illis casib. simul cum aliis eius bonis & dos ipsa confiscatur. Et ita communiter tenetur, ut dicit Nell. in loco prælle. quem refert Boss. in titu. de bonor. pub. nu. 73. Publicatis autem bonis mariti, dos ipsa non publicatur: sed statim secuta condemnatione potest uxor illam repetere. Et hoc etiam si ipsa sequeretur virũ, qui esset de rebellione condemnatus, prout refert iudicatum fuisse per magistratũ Boss. in loco prælleg. nu. 75. in fi. Quod est notãdũ: quia sniæ, quæ feruntur per hunc magistratum in causis cõfiscationũ inter fiscũ, & priuatos, sunt tantæ authoritatis, ut ab eis non possit appellari, nec de nullitate dici, nec supplicari, nec in integrũ restitutio peti. Et licet à sententiis latis per senatum possit peti reuisio corã eodem senatu; facto deposito centum aureorum: tamen contra sententias huius Magistratus, ex ordinib. huius Ducatus, nullum fuit relictum remedium, nec fisco, nec priuatis. Et scias, quod hoc casu nõ seruatur filiis legitima, ut dixi infra, uers. uidendum est.

16 Solet etiam sæpe dubitari, nunquid in confiscatione bonorũ ueniant bona alienata per ipsum delinquentem ante cõfiscationẽ. Scias igitur in hoc articulo esse distinguendũ: Nam, aut alienatio facta est à delinquente ante crimẽ commissum: & in hoc casu si nulla subsit suspicio fraudis, talis alienatio valet, & tenet, licet postea delinquat, & cõtra eũ sequatur sententia cõdemnatoria; si uerò appareat fraus verè, & præsumptiuè, ualet quidem alienatio, sed à fisco postea reuocatur. Et hæc est communis opi. ut dicit Picus in l. post cõtractum nu. 11, ff. de donat. quem refert Boss. in tit. de bono. publi. post nu. 43. Tenetur tamen eo casu fiscus emptori pretiũ restituere. Et hæc est communis opi. ut dicit Picus in loco prællegato, quem refert Boss. in tit. prællegato post num. 45.

17 Fraus autẽ hoc casu probatur per cõiecturas, & est communis opi. ut dicit Picus in loco prælle. post nu. 12, uers. 2. conclusio: puta si talis alienatio fuerit omnium bonorum suorum & est communis opi. ut dicit Picus in loco prællegato, post nu. 13. uers. 4. conclusio, quem refert Boss. in ti. prælleg. nu. 45. Et hoc et si delictũ ipsum ex interuallo secutum fuerit, dummodo tẽpore donationis subesset causa, propter quã delictũ postea cõmissum fuerit. Vel si tẽpore alienationis habebat inimicitias capitales. Et est cõis opi. ut dicit Picus in loco prælleg. nu. 17. Vel si post alienationẽ steterit in possessione rei alienatæ. hoc enim faceret præsumi alienationẽ fuisse simulatam. Et est cõis opi. vt dicit Picus in d. l. post contractũ, nu. 23. Quod tamen intellige dummodo tẽpore alienationis subesset causa, propter quã delictũ fuerit cõmissum: aliàs secus. Et ita tenetur in practica, ut attestatur Boss. in tit. prællega. post nu. 49, uers. & intelligitur. Pariter et si alienatio facta fuisset in occulto, ex hoc præsumeretur fraus. Et est cõis opin. ut dicit Picus in loco prælł. post nu. 26. Vel si facta fuerit in personam sanguine coniunctam, secũdũ Bar. in ea. l. post cõtractũ. Et hæc coniectura tenetur in practica, ut dicit Picus ibi, quẽ refert Boss. in ti. præll. nu. 46. Vel si delictum incontinenti post alienationẽ secutum fuerit, secundũ Bar. in ea. l. post cõtractũ, quẽ omnes sequuntur, ut dicit Sigismun. cons. feuda. 21. nu. 1. Hanc etiam dicit esse communẽ Picus in loco prællegato, quem refert Bos. in ti. prællegato post nu. 51, vers. quinta est.

18 Cęterũ post commissum delictũ, regulariter & valet alienatio ante sententiam facta titulo oneroso; neque reuocantur alienata, nisi appareat contrahentem fuisse participem fraudis. Et hoc tenetur communiter per omnes, ut dicit Ang. in l. si quis, nu. 4. C. de bono. proscri. Sed hoc intellige ut procedat, ubi delictum sit tale, in quo bona ipso iure non confiscãtur, neq; interdicta est delinquenti bonorum suorum administratio, & de fraude non appareat. & est communis opi. ut dicit Picus in loco præal. num. 38. Qui autem sint casus, in quibus bona ipso iure confiscantur, dixi sup. in prin. quæst. Interdicitur autem bonorum administratio in crimine hæresis, læsæ Maiest. & Sodomiæ, ut dixi sup. hoc eodem lib. §. Hæresis. uers. Item bona, & læsæ Maiest. uers. Præterea licet. & §. Sodomia, uer. Item sodomita. Vbi uerò bona delinquentis ex eo crimine ipso iure, & facto publicantur, tunc alienatio ab eo facta post crimen commissum, est ipso iure nulla, neq; erit opus aliqua reuocatoria. Et est communis opi. ut dicit Picus in loco prællegato, post nu. 37, uers. circa secundum tempus.

19 Et hæc omnia locum habent, non tantum si aliena

tio fiat post delictum, sed etiam si fiat post accusationem, antequam lis contesteteur; quinimo etiam si fiat post litis contestationem. Et est communis opin. vt dicit Picus in loco præall. nu. 39. in prin. & uers. circa quartum. Bene uerum est, quod omnis alienatio, quæ fit à delinquente post accusationem contra eum institutam, in dubio præsumitur facta metu pœnæ. Et est cõmunis opi. ut dicit Picus in d. l. post contractum, post nu. 39, uers. alia differentia.

30 Si uerò alienatio fiat à delinquente, post sententiam condemnatoriam contra eum latam, tunc si talis sententia fuerit per appellationem suspensa, ualet quidem alienatio facta pendente appellatione, sed postea secuta confirmatione sententiæ, officio iudicis reuocatur. Si verò sententia per appellationem suspensa non fuerit, alienatio ipsa nihil valet. Et est communis opin. ut dicit Picus in loco præalleg. post nu. 29. ver. quintum. Et in hoc proposito scias, quod in illis casibus, in quibus alienatio valet, sed postea potest per fiscum reuocari, non potest executor fiscalis amouere possessores à possessione rerum, quas à delinquente acquisiuerunt: sed debet actionem reuocatoriam intentare, ita ut ordinariè de ipsa reuocatione cognoscatur. Et est communis opin. ut dicit Picus in loco præallegato, num. 41.

31 Scias etiam, quod debitor delinquens potest quandoque dare de bonis suis in solutum suis creditoribus. Et est communis opin. ut dicit Picus in d. l. post contractum, num. 41.

32 Contingit aliquando, quod delinquens permutat aliqua bona, aut vendit, & pretium conuertit in emptionem aliorum bonorum. Quæro nunquid illa bona acquisita ueniant in cõfiscatione bonorum, & etiam ea quæ ante permutationem seu uenditionem erant ipsius delinquentis Resp. quod si reus post delictum permutat bona, uel vendit, & bona permutata, uel pretium bonorum venditorum, uel alia res æquiualens empta ex pretio, reperitur in bonis confiscatis, non debent molestari possessores priorum bonorum, quæ delinquens alienauit. Ita colligi videtur ex text. in l. Imperator. §. fi. de leg. 2. & est communis opi. ut attestatur Quemada quæst. fiscali 7. Videtur enim pretiũ, vel res acquisita subrogari loco rei alienatæ, ita ut nõ possit fiscus velle idem bis consequi. Et secundũ hanc opi. fuit aliquando iudicatum in hoc magistratu. Quã tamen intellige vt procedat, nisi fraus interuenerit: nam eo casu posset fiscus, omisso pretio uel re acquisita, rem alienatam recuperare, iuxta ea quæ superius dicta sunt.

33 Item in fiscũ transeunt secuta cõfiscatione omnes obligationes. Et hæc est communis omnium sententia, ut dicit Calcan. cons. 66. nu. 4. in fi. Adde, quod trãsit in fiscum nõ modo ciuilis obligatio, sed etiã naturalis. & ita communiter tenetur, ut dicit Imola in l. si debitori, in fi. prin. ff. de fideiussn. Scias tamen quod iura conditionalia non transeunt in fiscum. ita dicit gl. in l. non ad ea, in uerbo, Præsens. ff. de cond. & demon. quam Doctores sequũtur, ut attestatur Quemada quæst. fiscali 10. Et quod obligationes conditionales passiuæ non transeunt in fiscum, dicit esse communem opin. Ias. in l. si quis arbitratu, post nu. 29. ff. de uerb. oblig. quem refert Boss. in tit. de bonorum publica. num. 24. Et ex hoc infertur, quod si fuerint alicui legata alimenta, & ille fuerit bannitus, & eius bona confiscata, tale legatum non transit in fiscum, neque etiam durante vita ipsius cõdemnati. Et ita refert iudicatum fuisse Boss. in d. ti. de bonorum publica. nu. 22. tale enim legatum dicitur conditionale, ut dixi s. lib. 3. §. Legatum: meritò non transit in fiscum.

34 Vlterius quæro, nunquid in confiscatione ueniant bona futura, * id est, acquisita post confiscationem. Resp. quod non, sed ueniunt tantum ea, quæ delinquens habet tempore publicationis. Et est communis opin. ut dicit Nellus de bannitis, in 1. parte secundi temporis, nu. 18, quem refert practica Conradi, fol. 430. nu. 4. in fi. Curtius Sen. in d. cons. 59. post nu. 13, uers. consequenter, Ias. in l. si stipulatus fuerim, §. cum stipulamur, nu. 7. ff. de verb. obl. Hanc etiam dicit esse cõem regulam Boss. in d. tit. de bono. publi. post num. 80. In hoc Ducatu adest decretum confiscans omnia bona delinquentium ab ipso die commissi delicti: Nihilominus seruatur, quod etiam ea, quæ acquirunt post delictũ, usq; ad confiscationis sniam, quæ à iudice profertur, ueniunt & in ipsa confiscatione. Et ita absq; controuersia seruari attestatur Bos. in loco præalle. num. 80. in fi. In bonis autem quæsitis post confiscationem quomodocunq; fiscus ea apprehẽderit, uel habet penes se, illa retinet tanquã legitimus, & iustus occupator, ex quo sunt bona banniti. Si verò reperiantur penes alium, credo quod fortè non posset fiscus ea petere, sed quod deberent remanere prius occupanti. Et in hãc sententiam visus fuit inclinare magistratus in causa bonorum cuiusdam capitanei Amandi Theutonici, licet aliis etiam ex fundamentis motus fuerit ad iudicandum contra fiscum.

35 Sæpe cõtingit, quod tempore cõfiscationis delata est hæreditas delinquenti: nunquid secuta cõfiscatione ius adeundi illam hæreditatem transit in fiscum? Resp. In hoc articulo uariæ fuerũt scribentium opi. nam aliq tenuerunt quod sic, & dicit Rui. cons. 23. nu. 2. lib. 5. quod vi esse cõis opi. quod deportatus intra annũ à die delatæ hæreditatis illã transmittit in fiscum: secus autem si post annum fuisset deportatus. Multi verò tenuerunt contrarium quod s. illam non transmittat. Et hanc opin. dicit videri magis communem, saltem in bannito, qui possit retinere ius adeundi, Rui. in eo. cons. 23. num. 26. Tu verò dic, quod aut illud ius adeundi est tale, quod transit etiam in extraneos hæredes, & transit etiam in fiscũ: Aut uerò non transit ad extraneos hæredes, & neque etiam transit in fiscum. Et ita tenent communiter Doctores, ut dicit Ias. in l. si quis mihi bona. §. seruus municipum, circa fi. ff. de acq. hæred.

36 Videndum est etiam, nunquid facta bonorum confiscatione, reseruetur filiis aliqua portio bonorum. Resp. Secundum iura digestorum reseruatur filiis dimidia pars bonorum: & hoc ex gratia, & clementia principis, ut dicit tex. in l. 1. in fi. & in l. fi. ff. de bonis damn. hodie tamen hoc in practica non seruatur, ut dicit Chass. super cõsue. Burg. fol. 81, nu. 56. nã ubi ex aliqua lege, uel statuto bonorum confiscatio imponitur, omnia bona confiscantur nulla portione liberis reseruata. Sed certè apud nos reseruatur filiis legitima, put etiam esse de iure obseruandũ, etiam quod p statutũ simpliciter, & absq; vlla obseruatione imponatur [illegible] pœna

ADDITIO.

* Bona futura. Et an legata conditionalia, uide per Bar. in l. quod traditum. ff. de condit. & demonst. Item in confiscatione bonorum non uenit hæreditas delata, sed nondum adita. Dec. cons. 446, Gram. cons. 7. videtur concludere quod veniant bona futura.

pœna confiscationis bonorum,consuluit,& ostendit esse magis cõem opin. Rolan. cons.97,maximè post nu.29.lib.2: non tamen reseruatur dimidia, sed illa tantum pars, quæ filiis regulariter debeť in bonis patris.Scias tamen,ꝙ in bonis matris,quando confiscãtur per eius delictum,filii nihil debent habere,ut est tex.in l.de bonis matris,C. de bo. proscrip. Et hanc conclusionem indistinctè approbant Docto. ut dicit Aug.ad Ang.de malef.in verbo,Et eius bona,sub nu. 28.An autem filius exhęredatus,vel ingressus religionem incapacem,uel filia exclusa à statuto,faciãt partem in computatione legitimæ,videnda sunt ea,quæ dixi supra lib.3.§.Legitima.

27 Sed hic quæro, nunquid sententia publicationis bonorum trahatur ad bona sita extra territorium iudicis confiscantis.Resp.ꝙ sic.& est cõis opin.legistarum & cano.ut dicit Rom.sing.272. licet magna;quẽ refert Aug.ad Ang.de malefi.in uerbo,Et eius bona, num.7.in fi.relatus per Pract.Conradi,fol.438.col.1. Hanc etiam dicit esse cõem sententiam Doctor.Arno.epit.75. meminimus. Bona autem ipsa applicãtur domino,in cuius iurisdictiõe sita sunt. & est cõis opi. ut dicit Brun.cons.31.feudali,nu.15. Et dicit Rolan. cons.78,nu.14.lib.2,ꝙ hæc conclusio est magis communiter recepta. Hoc tamen intellige ut procedat, dummodo ille dominus habeat etiam ipse ius confiscationis bonorum:aliàs secus.Et hęc est cõis opi.legistarum,ut dicit Rom.in loco præalleg. quem refert & sequitur Afflict. decis. 281. numero 16. Item intellige ut procedat, modo confiscatio fiat secundum dispositionem iuris communis: aliàs enim si fieret ex statuto uel lege speciali, non extenderetur ad bona sita extra territorium, in quo viget illa lex,uel statutum,etiam quòd esset idem dominus vtriusq; territorii,& sic idem fiscus.ita dicit Bar.in l. cunctos populos,in fin.C.de summa trinita.& est communis opi.ut attestatur.Bos.in tit. de bonorum publicatione,num. 62.Illã etiam decis.Bar. dicit esse communiter approbatam Cephal.cons.79.nu.13.lib. 1. Sed certè quando huiusmodi territoria essent sub eodem pręside ꝓuinciæ,indistinctè crederem omnia bona fisco applicari: secus tamen si essent sub diuersis præsidibus. & ita in hoc Ducatu vidi plerunq; obseruari. Intellige etiam vt procedat in bonis immobilibus: sed bona mobilia non circunscribuntur territorio, & ideo applicantur dominio iudicis cõfiscationis, etiam si sint extra illius territorium.Ita tenuit Bald. in l.mercatores,nu.1.C.de Commer.& mercat.Et licet idem Bal. in c.1.in prin.nu.6.de pace tenenda, tenuerit contrarium: tamen opi. Bald. in d. l.mercatores, est magis approbata,ut dicit Carauita super ritu 132.magnę curiæ,nu.3.& seq.quam tamen ego in practica nunquã vidi obseruari.

28 Sed quæro, an hoc casu creditores vnius territorii,& dominij prorsus separati possint agere contra fiscum alterius territorii, cui bona ipsius delinquentis sunt confiscata?Resp.ꝙ non: & fuit opi.Cy.quam dicit esset cõem Aug.ad Angel.de malef. in uerb. Et eius bona,nu.9: aliàs de facili posset fieri fraus fisco, ut f.oẽs creditores cõdemnati agerent cõtra bona sita in territorio condẽnantis,omissis bonis sitis in alio territorio:qđ nullo modo est dicendũ.Bene uerũ est, ꝙ si bona vnius territorii nõ sufficerẽt,eo casu ne creditorib.iura sua perirẽt, esset eis satisfaciendũ ex sitis in alio territorio. Et ita pluries conclusum fuit & seruatũ in hoc magistratu. Et nota in hoc proposito,

ꝙ in causis creditorũ agentiũ cõtra fiscum, debet ꝓcedi summariè,& sine dilatione,licet (ut dicit Saly. in l. si quis,post nu.1.in fi.C.de bon. proscri.)iudices moderni studentes magis placere voluntati sapientiũ,quã rationi iuris,& æquitati,seruent contrariũ in animarũ suarũ detrimẽtũ.Quod tamẽ dici non põt in hoc magistratu,cuius ego sum præses,in quo ex prærogatiua illi data in eius erectione, proceditur sola facti veritate inspecta: & cãę creditorũ fisci expediũtur cum summa æqtatis rõne, & maxima celeritate.

29 Sed an teneť fiscus, ad quem ꝑueniunt bona confiscata,satisfacere omnib. creditoribus condemnati? Resp.ꝙ qñ fiscus capit bona tanquã confiscata, teneť ad onera legatorum & fideicommissorũ, & creditorib.hęditatijs,quasi hæres, & habeť loco hæredis, secundum gl. * in l. non intelligitur,§.cum ex causa, in uerbo,Pertinet.ff.de iure fisci.Et est cõis opi.ut dicit Crauet.cons.263.nu.7.Et sic tenetur persoluere omnia debita condẽnati. Et hanc dicit esse communem opi.Alb.in l.actione,§. publica. ff. pro socio. Sed qñ capit bona ut uacantia,eo casu non tenetur ad legata,neq; ad fideicommissa.Et ista sñia est cõiter recepta,vt attestať Ripa in l.ex facto, §. ex facto,post nu. 6.ff.ad Treb.Qñ autẽ bona deferunť ad fiscum ex successorio edicto,f.deficientib.aliis successoribus,iuxta ea quæ dixi s̃.lib.3.fuerunt opi.inter doctores, an eo casu teneatur fiscus ad onera legatorum & fideicommissorum:Nam Bal.in l.eam quam,nu.5.in fi.C.de fideicom.tenuit ꝙ sic:& dicit Saly. in l.unica.§.pe.nu. 39.C.de caduc.tollen.ꝙ ita cõiter tenetur. Cõtrariã autem sententiam,ꝙ f.non teneatur,multi secuti sũt. Et hanc dicit communiter teneri Claud. in l.recusare.§.si fisco,nu.3.ff.ad Trebel.asserens ꝙ Salyc.in loco præallegato male dixit. & re uera credo hãc opi. esse magis cõem,& in practica obseruari : & ideo ab ea non putarem in iudicando esse recedendum.

30 Vnum scias,ꝙ in omnem casum,quando fiscus succedit alicui,siue tanquam in bonis vacãtibus, siue ex confiscatione,nunquam tenetur ultra vires hæreditarias,etiam si non confecerit inuentarium. Et est communis opi.ut dicit Ias.in l.scimus,in prin. nu. 1.C.de iur.delib.Apostil.ad Abb.in c.1.in fi.uerbo,Hæreditarias,de solutio.

31 Vidi quandoq; dubitari,an aliquo casu fiscus præferatur creditorib.delinquentis. Veritas est, ꝙ præfertur creditorib.delinquẽtis ex delicto,etiam in pęnis pecuniariis,non tamen pręfertur eius creditorib. ex contractu.Et est cõis opi.ut attestatur Dida.lib.1. resolu.c.16.post nu.8. In Francia tamen seruatur, ꝙ quãdo ex eodem delicto,& ex eadem sententia pars prætendens interesse,& fiscus pęnam, concurrunt, ꝓfertur pars pro interesse,& emenda damni,ut attestatur Papo lib.24.tit.16.arresto 1, dicens ita fuisse iudicatum in parlamento Parisiensi.

32 Sed hic incidenter quæro, nunquid fiscus habeat bona delinquentis tacitè obligata,uel hypothecata. Resp. Aliqui dicunt simpliciter quòd non. & hanc dicit esse plurimorum sententiã Fulg. cons.179.num.3. Hanc etiam opin.dicit esse communem Saly. in d.l.si quis

ADDITIO.

* Secundum gl. Hanc gl. pro singulari commendat Rom.cons.73,& cons.93:ubi tenet discussionem contra fiscum esse necessariam. Idem tenet Bald. cons. 359.quemadmodum Imperator. col.2.lib.3.Paul.de Cast.Alex.& Moder.in l.si.ff.si cert.petat.

quis post, post nom. 6. C. de bon. proscri. Boss. in tit. de honor. publ. num. 81. Tu verò dic, quòd Aut loquimur ante delictum commissum, & tunc certum est, ꝙ non habet in eis aliquam hypothecam: Et hæc est communis opi. ut dicit Butr. cons. 61. num. 3, Picus in repet. l. post contractum, num. 40. ff. de donat. Aut loquimur post delictum commissum antequam inchoatum sit iudicium criminale: & pariter dicendum est quòd nullam habet hypothecam. Et est communis opi. vt dicit Alex. in l. rescriptum, in prin. num. 8. ff. de pac. Aut loquimur post sententiam: & dic, ꝙ à die latæ sententiæ habet fiscus bona delinquentis hypothecata. Et est communis opin. ut dicit Aug. ad Ange. de malef. in uerbo, dictum Sempronium, sub. nu. 11.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *De pœna confiscationis certæ partis bonorum, vel aliquarum rerum.*

2 *Stuprum committens punitur in dimidia parte bonorum.*

3 *Arma noua, quæ quis vendiderit, aut emerit, fisco applicantur.*

4 *Domus priuatorum, in quibus fiunt sacra mysteria, fisco applicantur.*

5 *Item domus ædificata iuxta aliam domum, non dimisso spatio 15. pedum, fisco applicatur.*

6 *Locus, in quo ædificatur sepulchrum in ciuitate, fisco applicatur.*

7 *Bona pro quibus quis accommodat fidem defuncto de eis restituendis alicui incapaci, fisco applicantur.*

8 *Hærede non vindicante necem defuncti, hæreditas fisco applicatur.*

9 *Hæreditas per metum alicui relicta fisco applicatur.*

1 Visum est de pœna confiscationis omnium bonorum: videamus nunc de iis casibus, in quibus non omnium bonorum, sed alicuius partis pœna imponitur. Scias autem, quòd quandoq; imponitur pœna certæ partis bonorum, puta, dimidiæ, aut tertiæ, aut alterius quotæ partis: quandoque neq; omnia bona delinquentis, neque certa eorum pars fisco applicatur, sed solummodo certa bona: nos verò hos omnes casus simul prosequemur.

2 Stuprum committens condemnatur in dimidia parte * bonorum. Dixi supra, hoc eo. lib. §. Stuprum, vers. Sed quæro.

3 Arma noua, quæ quis fecerit, vendiderit, aut emerit, fisco applicantur, ut in auth. de armis. Scias tamen ꝙ illa constitutio non seruatur de consuetudine, vt attestatur Bar. in l. 1. nu. 1. ff. ad leg. Iul. de vi publ. quẽ refert Stracca de mercat. fol. 114. nu. 10, Alb. in ea. l. 1. nu. 3. in fi. Ale. in l. armorum, ff. de uerb. sig. Calic. in Marg. fisci, fol. 64. uers. 337. casus. Sed quælibet ciuitas uel prouincia habet in hoc sua specialia statuta vel consuetudines, de quib. dixi ĩ. q. 82, statut. 6.

4 Domus priuatorum, in quib. fiunt sacra mysteria, fisco applicantur, ut est tex. in §. sciant, in auth. vt in priuatis domib. collat. 5. intellige sine licentia episcopi, vel eius vicarij: & ita seruat̃ p vniuersum orbem, ut dicit Calic. in Margar. fisci fol. 41. vers. 92, Casus.

5 Si quis ædificat domum iuxta aliam domum publicam, uel priuatam non dimisso spatio 15. pedum, domus fisco applicatur. l. penul. C. de ædif. priuatis. Scias tamen, ꝙ illa lex non seruatur, ut dicit gl. fi. ibi, & refert Calic. in Marg. fisci, fol. 50. uers. CC. casus.

6 Locus, in quo quis sepulchrum in ciuitate ædificat, confiscatur, l. prætor ait, §. Diuus. ff. de sepulch. viol. Scias tamen, ꝙ istud de consuetudine non seruatur, ut dicit Cali. in Marg. fisci. fol. 66. vers. 356. casus. Fiunt enim quotidie non modo in ciuitatibus, sed ẽt in cœmiteriis ecclesiarum, imò in ipsis etiam ecclesiis sepulchra priuatorum. & ꝙ hodie pmittat̃ ẽt in corpore ipsius ecclesiæ mortuos sepeliri, attestatur Remig. de immu. eccles. fol. 8. nu. 4. Ita etiam hodie seruari dicit Summa Angelica in verbo, Immunitas, quæstio. 6, quem refert Remig. in loco præalleg. fol. 44. in fi. & est omnib. notissimum.

7 Quando hæres tacitè accommodat fidem defuncto, de restituẽda hæreditate alicui incapaci, puta, filio spurio, aufertur tanquam ab indigno, & applicatur fisco. l. eum qui. ff. de iis quib. ut indig. ut in casu in quo consuluit Bolog. cons. 24. Scias tamen, ꝙ ille, qui fuit institutus hæres à patre filij spurii, potest talem hæreditatem sibi obuentam, ipsi spurio testatoris in testamento relinquere, neq; id præsumetur factum in fraudem, ut dixi s. li. 3. §. Testamentum, q. 31. uers. sed pone. Si tamen probari posset, ꝙ ille defuncto fidem accommodasset, tunc fiscus posset auferre, ut in casu in quo consuluit Soc. cons. 84. lib. 4.

8 Item quando hæres non vindicauit necem defuncti, priusquam adiret hæreditatem, fiscus illam ab eo aufert, tanquam ab indigno. l. hæredem. ff. de iis quib. ut indig. l. 1. C. eo. tit. Scias tamen, ꝙ de consuetudine illa pœna non seruatur, sed prorsus abiit in desuetudinem, & recessit ab aula, ut attestatur Foller. in pract. crim. can. fol. 45. nu. 32. & seq. Imò quotidiè hæredes remittunt occisorib. defuncti, & cum eis pacem faciunt: esset enim ista lex nutritiua peccati, si per eam impediretur pax & cõcordia, & iniuriarum remissio.

9 Si testator ductus fuerit metu, vt aliquem institueret, hæditas ab eo aufertur, & fisco applicatur, ut traditur in l. fi. ff. si quis aliquem testari proh. & est communis opi. ut attestatur Boss. in tit. de iis qui prohibẽt aliquem testari, nu. 4. Hoc tamen intellige ut procedat quando talis institutus erat defuncto proximior in gradu, & sic successurus ab intestato. Cæterum si adesset alius proximior uel etiam in pari gradu cùm instituto, eo casu hæreditas non applicatur fisco, sed ad istum proximiorem, uel æqualem in gradu deuoluitur. Et ita tenent DD. ut attestatur Chass. super cõs. Burg. fol. 89. uers. 27. casus est. Qua autem pœna sit puniendus compellens aliquem testari, dixi infra q. 83. vers. Compellens aliquem.

ADDITIO.

* In dimidia parte. Fallit si per vim stuprum fuerit commissum: tunc enim pœna mortis imponitur secundum Alex. cons. 229. per totum. vol. 6. Et an vidua cõmittens stuprum, puniatur in amissione dotis, vide p Pau. de Ca. & Alex. in l. sororem. C. de his quib. ut indig. Pau. & Ias. in l. fideicommiss. C. de fideic. Ias. in l. 2. nu. 6, & Zasium nu. 22. ff. sol. mat. Nic. Boer. decis. 338. nu. 11. uers. quid dicendum, Dec. in c. pastoralis. nu. 8. de iudic. & in l. cum quædam puella. Et ibi addita. ff. de iurisd. omn. iud. Et pro conciliatione opinionum vide Io. de Gatronib. in auth. iisdem pœnis, n. 21. C. de secũd. nupt. Rolan. à valle cons. 86, nu. 53. uol. 2.

QVÆ-

QVÆSTIO LXXX.

1 *De pœnis pecuniariis.*
Casus, in quibus pœna pecuniaria est à iure imposita qui sint, ibid.
2 *Bladum emens causa reuendendi ut penuria sequatur, punitur in viginti aureis.*
3 *Miles aliquid accipiens ab hospite, in cuius domo hospitatur, punitur in 10. libris auri.*
4 *Dos mulieris contrahentis matrimonium scienter in casu prohibito, fisco applicatur.*
5 *Prælati an possint imponere clericis pœnas pecuniarias.*
6 *Seruus an possit condemnari in pœnam pecuniariam.*
7 *Condemnatus an teneatur pœnam fisci persoluere in foro conscientiæ.*

1 QVandoque etiam non certa aliquā bona fisco applicantur, sed delinquenti certa pœna pecuniaria imponitur, ut in casibus quos enumerat Calic. in Marg fisci, ubi 3. & Fab. in pract. arb. fol. 419. & aliis seq.

2 Bladum emens causa reuendendi, ut penuria sequatur, punitur in 20. aureis. l. 2. ff. ad l. Iul. de annon. Sed certè hoc non seruatur; imo illud communiter fit, maximè in Burgundia, ut dicit Chas. in loco præalleg. fol. 91. uers. 51. est casus.

3 Miles, metator, vel mensor, qui aliquid accipit ab hospite, in cuius domo hospitatur, punitur in 10. libris auri, ut est tex. in l. deuotū, C. de meta. & epidi. lib. 12. Sed hoc male obseruatur, ut dicit Bolen. in repet. l. capitalium. §. famosos, post num. 89. ff. de pœnis. Et dicit Lucas de Pēna in d. l. deuotum, in primis verbis, ꝙ illa lex pulchra & bona est, sed ob neglectum iustitiæ, peccata prouincialium, & nequitiam militum, male seruatur. Dicit etiam idem Lucas de Pēna in l. hoc prospectū. eo tit. de metat. vbi iubetur militibus, ut in hospitiis non horribiles, nec superbi, sed humiles manere debeāt, ꝙ illam legem maximè Theutonici, & Neapolitani, qui arrogantiam imitantur eorum, pessimè seruant. & ꝙ non modo à dominis ædium balnea postulant, contra expressam dispositionem illius legis, sed etiam luminaria, confectiones, & quæcunque vtilia, nedum postulant, quinetiam rapiunt & extorquent, quod bene nouit infelix Lombardia iam tot annis militum hospitationibus, & extorsionibus exposita.

4 Dos mulieris scientis factum, ex quo nascitur impedimentum matrimonij, & tamen contrahentis matrimonium in casu à iure prohibito, licet errauerit in iure, si matrimonium fuerit carnali copula consummatū, applicatur fisco. Et ita tenet gl. in l. fi. in verbo, Nupsit. ff. de condict. sine causa: & est cōis opin. ut dicit Abb. in c. & si necesse, nu. 7. de donat. inter virum, & vxorem, prout illum refert Bello. consi. 84. num. 3.

5 In hac autem materia pœnarū pecuniariarū quæro, nunquid prælatus possit imponere clericis pœnas pecuniarias pro delicto. Resp. ꝙ sic. Et est cōis conclusio, ut dicit Abb. in c. vt clericorum, nu. 10. de vita & hon. cleric. nā hodie episcopi de generali consuetudine habent fiscum, ut dicit Franc. de Pauinis, quem refert Diaz in pract. cri. can. c. 134. nu. 2. Hanc etiam opi. dicit esse ueriorem, & consuetudine roboratam Diaz in d. pract. c. 134. in fi. Hanc etiam opin. esse vsu comprobatam attestatur Felin. in c. irrefragabili, §. 1. num. 11. in fi. de off. ord. Et ideò quamuis episcopi de iure deberent pœnas pecuniarias applicare cameræ Romanæ, non suæ, ipsi tamen de cōsuetudine contrariū seruant, dicit Bal. in auth. bona dāmnatorū, nu. 2. C. de bon. proscrip. quem refert Anan. in c. excōmunicamus, in prin. nu. 9. de hæret. & Ang. de malefic. in verbo, Et eius bona, nu. 30, & Barb. cons. 22. num. 12. lib. 3, & Marcus decis. 339. nu. 12, & Gomes Arias super l. 7. Tauri, nu. 75. Et dicit Foller. in pract. crim. canon. fol. 68. nu. 14, ꝙ hanc opin. tenent omnes. Hanc etiam opi. dicit esse communem Didac. lib. 2. resolutionum, c. 9. nu. 11, ubi subdit, ꝙ licet hæc sit communis opin. tamen id non est temere permittendum ad explēdam auaritiam episcoporum, sed ut ea quæ eorum fisco fuerint delata, in vsus pios erogentur: quod tamen (nisi fallor) in paucis locis seruatur.

6 Item quæro, nunquid seruus possit in pœnam pecuniariam condemnari. Resp. gl. in l. hos accusare, §. omnibus, in uerb. quia ea lege. ff. de accus. tenuit, ꝙ non, & hæc opi. vsq; ad tēpora Bar. fuit cōiter approbata absq; vlla limit. ut dicit Saly. in l. 2. nu. 4. C. de accusa. Bar. aūt in d. §. omnibus, nu. 5. tenuit contrarium, s. ꝙ imò pōt seruus in pœnam pecuniariam, cōdemnari. Sed certè magis cōis opi. est contra Bar. vt dicit Gregorius Lopes in l. 10. in litera I, quem refert & sequitur Placa. lib. 1. delictorum, num. 18. in fine.

7 Sed hic incidenter quæro, nunquid cōmittens delictum, pro quo à lege sit imposita aliqua pœna pecuniaria, vel soluenda fisco, uel danda parti, teneatur in foro conscientiæ * illam persoluere. Resp. ꝙ non: ita tenuit gl. in c. fraternitas, in gl. fi. 12. q. 2, quam dicit esse communiter approbatam Menchiaca in 1. parte de testa. §. 10. nu. 662. Hanc etiam dicit esse communem opin. Berous in c. 1. num. 232, & seq. de const. & in c. dilecti filii, nu. 61. de arbit. & ibi Hostien. & in c. qm̄ contra, nu 216. de prob. Gomes in §. ex malef. nu. 14. Insti. de actio. Dida. in epito. super 4. decretal. fol. 94. col. 2. subdens, ꝙ neque etiam Theologi dissentiunt ab hac communi sententia Canonistarum. Bene tenetur in foro conscientiæ emendare, seu resarcire damnum ex eo delicto parti illatum, iuxta ea quæ dixi supra q. 62. uersic. unum autem. Faciunt quæ dixi supra hoc eo. li. §. furtum, uers. est igitur. Nec dicatur, ꝙ delinquens videatur delinquendo consentire pœnæ, quæ à lege pro ipso delicto imponitur, quia illud est contra communē opin. Doct. ut attestatur Arius Pinellus in auth. nisi tricennalis, nu. 32. C. de bon. mater, Menchiaca in loco præallegato, post nu. 665. Et ꝙ delinquens non accusatus, neque condemnatus, etiam si ipso iure per legem, uel statutum eius bona per illud delictum fisco applicentur, non teneatur in foro conscientiæ bona sua fisco deferre, dicit esse cōmunem opi. & ferè ab omnib. approbatam Simāchas de hæret. c. 9. nu. 27, & aliis seq. præcipuè nu. 82. Et licet aliqui dixerint hoc locum non habere, quando delictum esset notorium: tamen illud dictum communiter non tenetur, ut dicit Summa Syluestrina in verbo, Pœna, q. 25. nu. 1. Et ab hac conclusione non recedas in iudicando.

ADDITIO.

In foro conscientiæ. In hac materia an pœna in foro conscientiæ exigi possit, multi multa scripserunt. Nonnulli enim dixerunt quòd pœna legalis in foro conscientiæ exigi non possit: ut per glo. in d. cap.

fraternitas,hic alleg. illud tamen nõ transit sine difficultate:nam licet Alex.cons. 105.vers. nec huic vltimę rationi vol.Rõ.5.in rub.de acquir. hæred. Bald. in d.l.id quod pauperibus.vers.sed pone,C. de episc. & cleric.Mathesil.singul.23,Corset.in singul.in verb. pœna.incip.in foro conscientiæ,Bal.in l.data opera, vers.item si proprias.C.qui accus.non pos. Felin. in c. audiuimus,uers.subdit hic eleganter, de simon.Contrarium tamen sentit Anchar. in regul.possessor:vers. tertiò quæro.de regul.lib.6,Dec.in c.1. in 1. lect. nu. 20, & in 2.lect.num.10.de consti.& in cap. qnoniam contra,num.31.de probat.Alij autem quòd pœna legalis nec peti nec exigi possit.Bal.in l.iubemus.§.sanè.1.uers.sed nunquid in foro conscientiæ, C. de sacros.eccles.& in l.post decisionem,C. de furt. Pœna autem conuentionalis,ex quo habet consensum, salua conscientia & peti & exigi potest: vt per Anchar. in d.regul.possessor,Felin. c.1. vers. limita tertiò, de constitut.& in d.c.audimus,de simon. Fallit tamen si excederet interesse partis:quo casu salua conscientia vltra illud quod interest, peti aut exigi non potest. c. tuam,de pœnis.Hostiens.in c.dilecti.vers.par autem in parem.de arbit.& ibi Anto.de Butr. vers. quædam est conuentionalis,Grammat. cons. ciui.66. vbi dicit hoc maximè ꝓcedere quando causa secundum ęquitatem tractatur,pront est quando causa agitur in consistorio principis.Innoc.tamen in d.c.tuam, de pœn. tenet ꝙ pęna conuentionalis etiam vltra id quod interest partis,peti & exigi possit. vide Abb. in c. dilecti.num.14.de arbit. Item pœnæ quæ ex delictis ipso iure committuntur, licitè in foro conscientiæ peti & exigi possunt,secundum Abb.in c.1.vers.& primò limita.de constitut. & in d.c.dilecti. vers.prædicta ego limito. de arb.Felin.in d.c.1. uers. & primo limitatur de constit.Corset.in sing.in d.verb.pœna,incip.in foro conscientiæ.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *De pœna talionis.*
2 *Et quid si accusator sit persona honestior, quàm reus.*
3 *Et an hec pœna talionis hodie sit sublata.*

NOn est etiam omittenda pœna talionis, à iure
1 communi introducta aduersus accusatores, qui calumniantur, & in probatione deficiũt, quæ quidem est similitudo supplicij, quod inferendũ esset reo, si de crimine ipso conuictus fuisset.

2 Sed pone, ꝙ accusator sit persona honestior quàm reus,ita ꝙ pro eodem crimine esset mitius puniẽdus, prout videmus in pœna legis Cornel. de sicariis, & aliis à iure Digestorum impositis, in quibus honestiores mitius quàm humiliores puniuntur:nunquid accusator,qui est calumniatus,erit puniendus pœna, quæ pro crimine deberet imponi ipsi reo, an autem illa, quæ esset imponenda ipsi accusatori? Resp. ꝙ debet puniri ea pœna,quę imponẽda fuisset reo.& fuit opi. Gul.de Cun. quæ communiter ab omnibus approbatur,ut dicit Albe.in l.athletas,§.calumniator,num.4, ff.de ijs qui not.inf.

3 Sed quæro, nunquid hæc pœna talionis hodie sit sublata. Respon. Affl.lib.1. constitutionum, rubr.23. post num.9. dicit quòd hæc pœna hodie non est sublata & allegat.l.fin.C.de accusatio, iuncta l.qui non, C.de calumniato. sed dicit sublatam esse tantummodo solennitatem subscriptionis. Breuiter, si loquamur de iure, Afflict.verum dicit, quia etiam secundum iura nouissima talis pœna imponitur accusatori calumnianti: sed si loquamur de consuetudine, vtique pœna talionis est sublata hodie, & penitus recessit ab aula. Ita attestantur multi ex iis,qui dicunt solẽnitatem subscriptionis sublatam esse à consuetudine, præsertim Io. And.Bart.Salyc.Felin.Aret.quos omnes citaui supra q.12.uers.cæterum,qnos etiam refert, & sequitur Affli.lib.1.constit.rub.12.num. 16, & rub.51. §.præsenti,in prin. & lib.2,rubr.13.num.7. Idem attestatur Alber.in l.eum quem temerè,in prin.num.3.in fin.ff.de iudic.& in l.seruum,§.publicè,post num.23. ff.de procur.Salyc.in l.qui crimen, num.4.C.qui accusa.non possunt,& in l. non ideo minus,nume.3.C. de accus.Card.Alex.in c.de accnsatione,colum.4.in fin.2.q.8,Mantua centuria prima,nume. 11,Blanc.in practic.crim. fol.15.post num.14, Carauira super ritu magnæ curiæ 199.num.2, Simanchas de hæret.ca. 62.nume.35, Apostil. ad Bellamer.decis.71,Villalp. in repet.l. 22.cap.21.post nnme.3. Et in specie illam non practicari in Gallia attestatur Papo lib. 24.tit.1. arresto 3.Ratio autem, quare cõsuetudo cassauit hãc pœnam,illa fuit,quia propter rigorem huiusmodi pęnæ,multi se retrahebant ab accusando:atque ita delicta remanebant impnnita:panci enim reperiebantur, qui cum tanto capitis sui periculo vellent accusationes criminales proponere. Et ideo consuetudo,reiectis his pęnis,& difficultatibus,admisit quoscunq; ad querelandum absq; alia inscriptione. Ita dicit Gand. de malef.in rub.qualiter fiat accn. post num. 6. Scias tamen,quòd licet sit sublata pœna talionis, si aliquis faceret capi aliquem, qui esset innocens, & appareret ꝙ id per calumniam fecisset, ut illum decapitari faceret,fortè ipse non euitaret similem pęnam. Et refert Bal.in l.2.nu.4.C.de iis qui latrones, ꝙ propter hoc fuit decapitatus quidam Perusij.Et semel vidi in facti contingentia, ꝙ quædam Angelina Corbeta, quæ accusauerat quosdam de But.ꝙ illam per vim,& præpostera uenere cognouissent,& deinde fassa fuerat querelam esse falsam,vix euasisset pœnam vltimi supplicij,nisi fuisset prægnans:Sed hac re attẽta, fuit tantummodo condemnata ad carenam infamem, 26 Augusti. 1558. A. C. Et aliàs etiam quidam Christophorus Adornus propter falsam notificationem fuit per triennium ad triremes condemnatus, 13.Septembris,1560.A.C.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *De pœnis statutariis.*

STATVTVM PRIMVM.

Circa damna data.

1 *Quòd villa teneatur pro damnis datis in eius territorio.*
2 *An stante hoc statuto possit damnum probari per iuramentum ipsius damnum passi.*
3 *Et quid si damnum sit datum in confinibus duarum villarum,que uilla teneatur.*
4 *Et an teneantur contribuere absentes tempore maleficij.*

STATVTVM II.

Circa bannitos.

1 *Quòd bannitus possit impunè offendi.*
Quòd nemo det auxilium bannito ibid.
2 *Aduocatus, & precurator intercedens pro bannito, an incidant in pœnam huius statuti.*
3 *Statutum puniens sequentem cum bannito an habeat locum in ei scribente.*
4 *Uxor an teneatur alere virum bannitum.*

STATVTVM III.

Circa matrimonia.

1 *Statutum prohibens matrimonium contrahi inter aliquas personas, an valeat.*
2 *Et quid si prohibeat contrahi matrimonium cũ forensi.*
3 *Et an valeat statutum prohibens filiam contrahere matrimonium sine consensu patris.*
4 *Et an valeat statutum prohibens sororem nubere sine consensu patris.*
5 *Et an valeat statutum priuans filiam dote, si nubat indigno sine consensu patris.*

STATVTVM IIII.

De turbata possessione.

1 *Ingrediens possessionem alterius ex decreto iudicis inualido, an incidat in pœnam statuti de turbata possessione.*

STATVTVM V.

Circa alienationes.

1 *Statutum prohibens rem immobilem alienari in forensem sub pœna, an valeat.*
2 *Et an liget clericos.*
3 *Et an stante hoc statuto censeatur etiam prohibita heredis institutio.*
4 *Et an locatio.*
5 *Et an si forensi legata sit res immobilis, teneatur hæres præstare legatario æstimationem.*
6 *Et an censeatur prohibita præscriptio.*
7 *Et an ex alienatione facta contra dispositionem huius statuti transferatur dominium, uel possessio in forensem.*
8 *Et an cedens forensi actionem ad rem immobilem, incidat in pœnam huius statuti.*
9 *Et an hoc statutum habeat locum in alienatione necessaria.*

STATVTVM VI.

Circa delationem armorum.

1 *Statutum puniens inuentum cum armis, an cõprehendat etiam eum qui non fuit captus cum illis.*
2 *Et quid si puniat deprehensum.*
3 *Appellatione armorum an veniant arma defensiua.*
4 *Et an fustes, & lapides, & cultelli parui.*
5 *Si statutum prohibeat arma deferri post sonum campanæ, an puniatur illa deferens in dieb. Iouis & Veneris sancti, in quibus non pulsantur campanæ.*
6 *Deferens arma prohibita ad vsum itineris non est puniendus.*
7 *Habens domi arma prohibita, non punitur.*
8 *Clerici deferentes arma prohibita, an possint à iudice laico puniri.*
9 *Portans arma prohibita, debet ea perdere.*

STATVTVM VII.

Circa blada.

1 *Statutum prohibens exportari blada extra dominium, an valeat.*
2 *Et an liget forenses.*
3 *Et an liget portantem per transitum.*
4 *Et an liget exportantem pro vsu suo.*
5 *Et quid si mutato deinde proposito, illud vendat.*
6 *Et an tale statutum liget exportantem farinam.*
7 *Et an comprehendat eum qui non fuit deprehensus.*
8 *Et quid si deprehensus sit prius, quàm exportet, sed in itinere.*
9 *Et an exportans merces licitas cum illicitis, perdat etiam licitas.*

STATVTVM VIII.

Quòd pro aliquo delicto bona delinquentis deuastentur.

1 *Statutum iubens pro aliquo delicto bona alicuius deuastari, an valeat.*
2 *Et quid si delinquens habeat plures domos in cõmuni cum aliis.*
3 *Et quid si habeat ipse partem inferiorem domus, & alius superiorem.*
4 *Et quid si vxor pro dote sua se opponat deuastationi.*

STATVTVM IX.

Augens vel minuens pœnam.

1 *Statutum duplicans pœnam pro maleficiis, an habeat locum in blasphemia.*
2 *Statutum duplicans pœnam percutienti in domo potestatis, an habeat locum in percutiente in confinibus ipsius domus.*
3 *Si adsint duo statuta duplicantia pœnam, quomodo sit facienda duplicatio.*
4 *Nox quomodo intelligitur in statutis duplicantib. pœnam, in maleficiis commissis de nocte.*
5 *Statutum minuens pœnam confitenti delictum, an habeat locum in eo, qui prius negauit.*

STATVTVM X.

Puniens insultum.

1 *Statutum puniens facientem insultum ad domum, an habeat locum in faciente insultum ad perticum domus.*

STATVTVM XI.

Puniens percussiones vel vulnera.

1 *Si statutum puniat percutientem in centum, an si quis plures percussiones inferat, sit pluribus pœnis puniendis.*

2 *Et quid si eodem ictu plura vulnera inferat cū bidente.*

STATVTVM XII.

Contra homicidas.

1 *Statutum imponens pœnam pecuniariam pro homicidio, an valeat.*

2 *Statutum, quòd quis pro homicidio decapitetur, intelligitur de homicidio doloso.*

STATVTVM XIII.

Contra fures.

1 *Stante statuto, quòd pro certo furto quis suspendatur, an computanda sint furta commissa extra territorium, & ea pro quib. fur iam fuerat punitus.*

STATVTVM VLTIMVM.

1 *De statutis pœnalibus in genere.*

1 Visum est de pœnis à iure communi impositis: nunc de pœnis statutariis aliqua subiiciamus.

STATVTVM PRIMVM.

Circa damna data.

1 Quòd villa teneatur pro damnis datis in eius territorio. In hoc proposito solet quandoque allegari decis. Ang. in §. quoniam verò, num. 3. in auth. vt nulli iudicum, coll. 9, vbi dicit quòd si in aliqua villa, uel plebe datur aliquod damnum per aliquem, illa non tenetur emendare damnum, nec debet grauari pro delicto alterius. Et subdit, quòd ita seruatur de consuetudine, quando scitur quis damnum dederit, & est soluendo: Sed quando ignoratur quis dederit damnum, uel scitur sed non est soluendo, & villa potuit ipsum prohibere & non prohibuit, tune villa bene tenetur: & q ita per Tuſciam seruatur. Et illud dictum Ang. Calca. consi. 63. post num. 4. uers. & eodem modo, & Rolan. de Curte in eo. vol. cons. 64, qđ est subscriptio precedentis cōsilij in vltimis uerbis, & Barb. in eo. vol. cons. 66, quod est contra consilia præcedētia. Ego tamen puto illam decis. Ang. intelligendam esse iuxta ea quæ dicunt Calcan. & Rolan. in consil. præallegatis, declarantes illam procedere secundum dispositionem iuris communis, sed quòd ubi extat statutum, illud seruandum est.

2 Quæro, nunquid stante hoc statuto, poterit damnum probari per iuramentum ipsius damnum passi? Resp. q non: & est communis opin. ut ait Dec. consil. 410. post num. 13. uers. 4 principaliter, Iaf. in l. si quan do, num. 39. & seq. C. vnde vi, quem refert Grammat. super constit. Regni, folio 22. col. 4. num. 16. & ibid. num. 39. in fi. Affl. super prima parte constitutionum Regni, rub. 27. post num. 54. uers. in eadem, ibi formo hic, Bertrand. consi. 298. in fi. lib. 8. Quinimò licet statutum disponat, standum esse dicto, huc iuramento damnum passi, poterit nihilominus contra tale dictum, seu iuramentum probari. Ita colligi videtur ex dictis Innoc. in c. fi. num. 4. & 5. quod metus causa. & & est communis opin. ut dicit Aug. ad Ang. de malefi. in uerbo, Nec non, & ad denunciationem, num. 16.

3 Sed quid si damnum datum sit in confinibus duarum villarum? Resp. q vtraque tenetur. Et ita tenent communiter Doctores, ut dicit Alber. in 2. parte statutorum, q. 75. Item quæro statuto. quem refert Affli. in loco præalleg. nu. 16. Vnica tamen solutio sufficiet.

4 Item quæro, nunquid absentes tempore maleficij teneantur. Resp. q sic. Et ita de facto seruatur, ut dicit Alberi. in 2. parte statutorum. q. 83. item videtur. Cætera in hac materia damni dati vide supra lib. 2: quia reuera hæc non est proprie materia criminalis.

STATVTVM II.

Circa bannitos.

1 Statutum, quòd bānitus possit impune offendi. De hoc statuto latè dixi s. hoc eod. lib. §. Homicidium, vers. Plerunque etiam, & aliis seq.

Statutum, quòd nemo det auxilium bannito.

2 Quæro nunquid aduocati, & procuratores patrocinantes bannito, dicantur ei præstare auxilium & fauorem, & incidant in pœnam statuti. Resp. q non: & est communis opi. ut attestatur Taeg. in practica cri. c. 12. num. 25. Videntur enim præstare auxilium iuris ministerio: meritò puniri non debent. Quid autem in hæreticis, an liceat pro eis aduocare, & patrocinari, dixi s. hoc eo. lib. §. Hæresis, uersi. vlterius.

3 Quæro, si statutum prohibeat, q nemo loquatur cum bannito sub aliqua pœna, nunquid scribens literas bannito, incidat in pœnam ipsius statuti? Resp. q non. & est communis opin. ut dicit Alciat. in l. 1. in prin. num. 20. ff. de uerb. oblig.

4 Item, quæro, nunquid vxor teneatur alere virum suum bannitum ex fructib. suæ dotis. Resp. q sic. Sed quid si fructus dotis non sufficiant, nūquid tenebitur illum alere ex bonis suis paraphernalibus? Resp. Gl. in l. si stipulata, in fi. in uerbo, Contra sexus naturam, ff. de donat. inter virum & vxorem, dixit q non tenetur vxor alere virum ex bonis propriis. Sed certè illa gl. communiter reprobatur, ut dicit Gigas de crim. læsæ Maiestat. fol. 158. q. 21. num. 4.

STATVTVM III.

Circa matrimonia.

1 Statutum prohibens matrimonium contrahi, non valet. Et ita tenent omnes, ut dicit Alexan. consi. 97. post-

post nu. 2. verf. & quanuis, lib. 1. Et q talia statuta non procedant de iure canonico, dicit esse communem opin. Curt. Sen. consi. 27. nume. 3. & seq. quem refert Cotta in memoral. versicu. statuto Mediolani, & Laudæ, circa fin.

2 Hinc infertur, q statutum prohibēs matrimonium contrahi cum forensi, & contrahenti pœnam imponens, non valet, neque quò ad prohibitionem matrimonij, neque quò ad pœnam. Et est communis opi. vt attestatur Curt. Sen. in consi. præalleg. post nu. 3. quem refert Cotta in loco præalleg. circa prin.

3 Sed nunquid valet statutum laicorum disponēs, q filij non possint contrahere matrimonium sine consensu patris. Respon. in hoc articulo fuerūt variæ scribentium opi. Nam Bart. in l. adijcimus, C. de munileg. lib. 11, tenuit q sic. Et dicit Paris. consi. 29. nume. 42. lib. 3, quòd communiter concluditur, quòd quādo lex ciuilis imponit pœnam contrahēti matrimonium, & hoc in fauorem alterius, ex eo quia ille tertius ex tali matrimonio læditur, talis pœna de iure ciuili apposita subsistit, neque per ius canonicum dicitur sublata, vel correcta, licet ius canonicum conualidet ipsum matrimonium; addens, quòd licet statuta laicorum non possint imponere pœnam contrahenti matrimonium circa substantiam ipsius mātrimonij, scilicet vt matrimonium ipsum non valeat, secundum magis cōmunem opin. de qua attestatur Cardi. Alexan. in cap. 1. de sponsal. possunt tamen disponere super dependentib. à matrimonio, puta, super dote. Et ita seruari attestatur Anto. de But. in d. cap. 1. quem refert Præpos. ibi. Contrariam autem sententiam, quòd scilicet tale statutum non valeat, tenuit Ioan. And. in cap. statutum, il 1, de hæret. in 6, & dicit Brunel. de spons. cōclus. 19. nume. 4, & 5, quòd illum sequuntur communiter Docto. Hanc etiam opin. dicit esse communem Alexan. in d. consi. 97. in fi. lib. 1, & consi. 1. post num. 21. lib. 3, Felin. in d. cap. 1. nume. 13, de sponsal. & in c. ecclesia sanctæ Mariæ, post nu. 59. vers. sed contra, de consti. Curt. Sen. in d. consi. 27. in primo dubio, Dec. in d. cap. ecclesia sanctæ Mariæ, nume. 36, & in l. nuptias, nume. 8. ff. de reg. iur. & consi. 231. num. 2. Et in specie dicit Dec. in d. l. nuptias, num. 14. in fin. quod communiter tenetur contra Bart. in d. l. adijcimus. * Ego credo hanc opin. de iure esse veriorem, & magis communem: sed vbi de consuetudine obseruaretur opi. Bart. crederem ab ea non esse in iudicando recedendum, non quidem circa prohibitionem matrimonij, sed bene circa pœnam priuationis dotis, & alias ab ipso statuto impositas.

4 Item quæro, nunquid valeat statutum prohibens sororem nubere sine consensu fratris. Respō. quòd non, & est communis opin. vt dicit Alexand. in d. consil. 97. post nume. 5.

5 Sed quæro, nunquid valeant statuta laicorum priuantia filiam dote, casu quo nubat indigno sine consensu patris. Respon. quòd talia statuta valent, & sunt firmissima, neque de iure canonico reperiuntur correcta. & ita seruari in practica attestatur Card. Alexan. in d. cap. 1. col. 4. de sponsal. quem refert Paris. consil. 29. num. 34. lib. 3.

STATVTVM IIII.

De turbata possessione.

1 Quæro, nunquid ingrediens possessionem alterius ex decreto iudicis inualido, incidat in pœnam huius statuti. Resp. q sic. Ita dixit Bart. in l. iustè possidet, nu. 4. ff. de acquir. poss. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Crauetta consi. 248. col. fin. versic. non obstat aliud dubium. ita etiam communiter teneri attestatur Clau. in d. l. iustè possidet, nu. 15.

STATVTVM V.

Circa alienationes.

1 Statutum prohibens rem immobilē alienari in forensem sub pœna, valet. Et ita communiter tenetur, & seruatur, vt dicit Albe. in 2. parte statutorum, q. 2. nu. 10. Hanc etiam dicit esse communem Barb. in rub. de reb. eccles. non alie. Curt. Sen. consi. 27. nu. 8, Ias. in l. filiusfam. §. Diui, in 2. lect. num. 106. ff. de lega. 1, Ripa in eod. §. Diui, nume. 64.

2 Sed quæro, nūquid tale statutum liget clericos, vel ecclesiasticas personas. Respon. q non ligat clericos neque ecclesias; & quatenus resultat in eorum præiudicium, nihil valet. Et ita dicunt communiter Scribentes ferè omnes, vt dicit Barb. consi. 47. nume. 10. lib. 3. & est communis opi. vt dicit Fel. in c. ecclesia sanctæ Mariæ, nume. 89. de consti. Ias. in 1. §. Diui, in prima lectura, nume. 71. & in 2, num. 110, Ripa in d. §. Diui, nume. 81, Socin. Iun. consi. 76. nu. 30. lib. 3, Plotus inter consi. criminalia diuersorum, consi. 168. nu. 12. libr. 1. Quod quidem multo magis procederet, vbi statutum prohiberet specialiter in ecclesias, vel ecclesiasticas personas alienari: nam eo casu diceretur expressè contra libertatem ecclesiasticam: & ideo nihil prorsus valeret. Et ita tenent Doctores in hac materia loquentes, vt dicit Chassa. super consuet. Burg. fol. 314. nume. 51.

3 Quæro, nunquid stante hoc statuto, censeatur etiā prohibita hæredis institutio. Respon. Glo. in l. 1. in verbo, Loca sui. C. non lice. hab. lib. 11. tenuit quòd non. Sed certè illa gl. communiter reprobatur, vt dicit Ludouicus de Interamne. in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2, quem refert Fabian. de emptio. & vendit. in vlt. quæst. quæstionis principalis nu. 27.

4 Sed nunquid stante hoc statuto, censebitur prohibita locatio in forensem? Resp. q non, si est ad modicum tempus: sed locatio ad longum tempus vtiq; censebitur prohibita. & est communis opin. vt dicit Plotus in dicto consi. 108. nu. 59. Talis enim locatio trāsfert vtile dominium in cōductorem, vt dixi supra lib. 4 §. locatio.

5 Sed pone, q testator legauerit forēsi aliquam rem immobilem: nunquid tenebitur hæres præstare legatario æstimationem? Resp. q sic: & est communis opi. vt dicit Alexan. in l. apud Iulianum. §. constat, nu. 14. ff. de legat. 1, Iason in d. §. constat, nu. 34, Curt. Sen. in d. consil. 27. post nu. 6.

6 Item quæro, nunquid tale statutum prohibens alienationem, censeatur etiam prohibuisse præscriptionem. Respon. quòd sic. ita tenet Barto. in l. vbi lex, nume. 1. ff. de vsucap. & est communis opi. vt dicit Alex. consi.

ADDITIO.

* L. adijcimus. Adde ibi Io. de Plat. vbi allegat Io. And. in d. c. statutum. de hæret. lib. 6. & eius opinio communiter tenetur, vt concludit Alex. d. cons. 97. lib. 1. Adde Francis. de Curt. consi. 27. in 1. dubio.

consi.1.nume.23.lib.4, quem refert Plot.in repe.d.l.si quando, nume.166.

7 Sed quid, si non obstãte statuto, facta sit alienatio, nunquid ex ipso contractu censebitur translatum dominium in acquirentem? Respon.ꝙ non. nam tale statutum impedit dominij translationem. Et ita dicunt omnes Docto. vt ait Claud. in l. si ita quis, §. ea lege, post nu.17.versi.item prædicta, ff.de verb.oblig. Bene non obstante statuto transfertur possessio in acquirentem. Et ita volunt communiter Doctor. vt attestatur Clau.in d §.ea lege, in vltimis verbis.

8 Quæro etiam, Pone ꝙ statutum prohibeat, quòd aliquis non alienet rem immobilem in forensem, neque alienanti consentiat, sub pœna: modo aliquis cedit forẽsi actionem ad rem immobilem, quæ (vt scis) computatur inter immobilia, vt dixi supra, lib.7.§.mobilia, & ego illi præsto consensum: nunquid ex eo cõsensu dicar incidisse in pœnam statuti? Respõ.ꝙ non. ita determinat Bar.in l.Gallus.§.videndum, nume.10. ff.de lib.& posthu. quem sequuntur cõmuniter Doct. vt dicit Claud.in d.§. videndum, nume.10.

9 Sciendum est, ꝙ hoc statutum habet locum solummodo in alienatione voluntaria, non autem in necessaria. Et ita tenent communiter Doctores, vt attestatur Alber.in 2.parte statutorum, quæst.106.

STATVTVM VI.

Circa delationem armorum.

1 Quæro, stat statutum imponens aliquam pœnam ei, qui fuerit inuentus cum armis: nũquid ille, qui detulit arma, sed non fuit captus cum illis, poterit puniri pœna statuti? Resp. In hoc articulo variæ fuerũt scribentium opinio. Nam aliqui tenent ꝙ etiam si non sit captus, dicatur inuentus cum armis, & in eo locũ habeat pœna statuti & dicit Ias.in l.1. in princi.ff. quod quisque iuris, quòd hanc opin. tenent cõmuniter Moderni, prout illum refert Claud.in l possideri, §. Neratius, num.6.in fin.ff.de acq.poss. licet ego in libro meo Ias. ibi de hoc loquentem non inueniam. Alij verò tenent, quòd imò si non sit captus cum armis, non dicatur inuentus cum illis, & consequenter non sit puniendus pœna statuti. Et fuit opin. Bart.in l.si Barsatorem, C.de fideiusso.& dicit Bello.consi.49.num.4.ꝙ illum sequuntur communiter Docto. Dicit etiam Claud. in d.§.Neratius, nume.6.in fin quòd hæc est magis communis opi.antiquorum. Ita etiam communiter teneri Affirmat Alexan.in l.1.in princi.nu.77.ff. de acq.poss. Cæpol.in l.si fugitiui, nume.81.C.de ser.fugi. Hanc ẽt opin.esse magis communem, attestatur Aug. ad Ang. de malef.in verb Fama publica, nume.75.in fi. Amed. de syn.num.90, vbi etiam subdit ꝙ ita seruatur in practica, Ias. in d.l.1. in princip.nume.87.ff.de acq.poss. prout illum refert Ripa ibi, nume.53, & Viuius in lib. commu.opin.fol.198.vers.statutum disponens, Mars. in pract.crim.§.pro complemento, num.14, vbi etiam subdit, quòd ita seruatur, Ripa tract.de peste in rubri. de conseruanda vbertate, nu.104. Et ita etiam hodie non esse in vsu, vt portans arma puniatur, nisi quãdo reperitur per familiam, attestatur Ange. in l.1.nume.4.ff. ad l.Iul. de vi publi. Et ab hac opin. tanquam veriori, & magis communi, & etiam cõsuetudine approbata, non puto vllo modo recedendum. Et generaliter, quòd deferens vestes, aut res prohibitas ex ordinib. contra formam statuti, non incidat in pœnam, nisi deprehendatur cum ipsis rebus prohibitis, dicit esse communem opin. Ant.Gomes.in l.Tauri 45.nume.50, quem refert Villalob.in sua collecta communium opi. in litera S, nume.112. Dicit tamen Bald.in d.l.si Barsatorem, nume.6. quòd consuetudo interpretatur hoc verbum, Inuentus, contra quem maleficium probatur: Sed suspicor verba Bald.in libro meo esse corrupta.

2 Sed quid si statutum puniat deprehensum cum armis, nunquid habebit locum in eo, qui non fuerit captus cum armis, sed testib. conuictus, quòd ea detulit? Resp.Glo.in l.1. in verbo, Deprehensus, C. vbi senato.vel claris.videtur velle quòd sic: & illam dicit esse communiter approbatam Ripa in loco prællega. nume.105: Sed certè consuetudo seruat totum contrarium, vt attestatur Dida.in pract.quæst.33. in fin.dicens, ꝙ frequentior consuetudo in toto orbe Christiano est, ꝙ arma prohibita deferens nunquam ea amittit, nisi effectualiter cum illis fuerit deprehensus, etiã si constet illum arma detulisse. Et ita seruarem, si casus contingeret. Bene est verum, quòd si statutum diceret, quòd posset etiam procedi per inquisitionem, vt communiter dicitur in edictis, quæ fiunt in hoc ducatu: tunc vtique puniri deberet, etiam si non esset cum armis deprehensus,

3 Quæro nunquid appellatione armorum censeantur etiam prohibita arma defensiua. Respõ. ꝙ non, & est communis opin. vt ait Placa.lib.1.delictorum, c.8. nu.9. Reperio tamen, ꝙ Alber.in 2. parte statutorum, q.115. Item quærit, dicit ꝙ vidit seruari cõtrarium, & illum refert Aug. ad Angel. de malef. in verbo, Vno stocco ferreo, post nu.5.

4 Et scias in hoc proposito, ꝙ licet de iure loquẽdo, appellatione armorum veniant etiam fustes, & lapides, vt est text.in l.armorum appellatione, ff. de verb. sign. nihilominus cum ex communi vsu loquendi, saxa, & lapides non intelligantur appellatione armorum, edicta prohibentiam delationem armorum non comprehendunt saxa deferentes. Et ita rescripsit Senatus prætori Alexandriæ, 13.Octob.1558. P.N. Declarauit etiam Senatus in causa cuiusdam Benedicti de la Matthiola, ꝙ cultellus non venit appellatione armorum, 6.Octob.1554.

5 Pone, in statutis, & edictis prohibentibus arma deferri de nocte, solet apponi tempus præcisum, puta, post pulsatam secundam horam noctis, vel post pulsatam tertiam campanam: quid si in nocte Iouis, aut Veneris Sancti quibus non pulsantur campanæ, fuerit aliquis repertus cum armis prohibitis, nunquid tenebitur pœna edicti? Respond.ꝙ non. & ita tenent Doctores, vt dicit Alber.in 1.parte statu.q.7. Item quæro retentis.

6 Quæro etiam, nunquid deferẽs arma prohibita ad vsum itineris, debeat puniri pęna statuti. Resp.ꝙ non, & ita obseruat hodie consuetudo, vt dicit Angel.in l.1.nu.3.ff. ad leg. Iul. de vi public.

7 Quæro etiam, nunquid ille, qui habet domi arma prohibita, puniatur. Resp.ex dispositione l.Iuliæ de vi publ. vtique videtur puniendus, iuxta text.in l.1.ff.ad l Iul.de vi.publi. Sed certè hoc non est in vsu, vt dicit Ang.in d.l.1.nume.4.

8 Vlterius, quæro, nunquid clericus repertus cum armis prohibitis possit à iudice laico puniri. Dixi supra quæstio.36.versi.Vlterius quæro.

9 Scias autem, ꝙ regulariter portans arma prohibita debet ea perdere. Et ita seruatur de consuetudine,

vt dicit

vt dicit Marſi.in pract.crim.§. pro complemento, nu. 12. Dicit etiam Paris Put. de ſyndic.fol.303.nu.21, ꝙ officialis, qui inuenit aliquem cum armis prohibitis, poteſt illa frangere. Et ſubdit, ꝙ ita ſeruatur.& dicit Bal.in c.1.§.ſi quis ruſticus,in fin. de pace tenenda, ꝙ ſi regulariter nō licet deferre arma, multò minus deferri poterunt in palatio principis. Et ita ſeruatur, teſte Mant.obſeruat.54.circa fin. Loquitur autem Bald. ibi in palatio communis Florētiæ, ſed ego in palatijs Imperatorum,& Regum,ſemper vidi ab omnibus arma deſerri.

STATVTVM VII.

Circa blada.

1 Statutum, ꝙ blada non exportentur extra territorium,valet etiam quo ad miſſionem rerum. Et ita de conſuetudine quotidie obſeruatur, vt dicit Vitali. de maleſ.in rub.quid ſit accuſatio, nume. 79. In hoc ducatu non ſolum eſt impoſita pœna amiſſionis rerum, ſed etiam pęna furcarum,& confiſcationis bonorum, & ſuper hoc eſt erectus Magiſtratus præfectorum annonæ,cuius ego nunc ſum præſes. Bene verum eſt, ꝙ raro ſeruatur rigor ipſarum conſtitutionum, vt ſcilicet fraudatores ſuſpendantur,ſed ſolent vt plurimum admitti ad compoſitionem. Dicit autem Boſſ. in titu. de pœ. poſt nume. 20, quòd huiuſmodi decretum eſt valde terribile: Et quòd quamuis videatur continere vtilitatem publicam, ne ſcilicet ſequatur caritas frumentorum,tamen(ſi practicam attendamus)continet auaritiam, ex quo finis eſt, vt pro quolibet ſacco frumenti extrahendo, ſoluatur quoddam vectigal: Et ꝙ omni tempore conceditur extractio frumenti cū ſolutione dicti vectigalis,quæ res, & penuriam auget, & nobiles dimittit innanes;ſubdens, quòd ipſe quotidie clamabat contra hoc. Sed certè credo ego, ꝙ ſi principes huius dominij, qui omnia cum ſumma maturitate conſtituere ſolebant,non animaduertiſſent id ſummo Reip.commodo cedere, tale decretum non condidiſſent,vel ſaltem poſtea illud abrogaſſent. Et procuIdubio niſi eſſet hoc decretum, continuè in hoc dominio,maxima eſſet frumenti inopia: licet enim ager huius dominij ſit valde fertilis, tamen cum multi ex finitimis populis,vt ſunt ſubditi Heluetiorum, & Genuenſium,& Venetorum, ſemper inopia frumenti laborent: certè niſi per officiales huius magiſtratus prouideretur,ne blada ex hoc dominio extraherentur,ſine mora totum illud frumentum, quod eſt prope cōfinia,exportaretur in vicinas prouincias, in quibus ſemper vēditur longè cariori pretio, prout adhuc magna ex parte fieri videmus,etiam ſtante ipſo decreto. Neque verum eſt, ꝙ omni tempore cōcedatur extractio cum ſolutione vectigalis, vt ipſe dicit: Imo quādo eſt ſuſpicio penuriæ, ſemper ſolet extractio ſuſpendi & interdici, vt quotidie experientia docet. Et ideo non video,quare tantum clamauerit, tanto magis cum videret neminem eſſe, qui de eius clamore curaret. Et ideo melius dicit Paris Put.q ex patria mea fuit oriūdus,in ſuo tract.ſynd.fol. 271. poſt nume.1, ꝙ in hoc feliciſſimo Mediolani ducatu ſunt decreta optimè prouidentia circa omnia.

2 Quæro, nunquid talia ſtatuta, prohibentia blada, aut carnes exportari, ligent etiam forenſes. Reſpon. quòd ſic: & ita communiter ſeruatur, vt dicit Alber. in 2.parte ſtatutorum,quæſt.1.nume.13.Cum enim talia ſtatuta vigeāt ferè per totam Italiam, non videtur prætextu ignorantiæ excuſandus qui contra ea deliquit. Vide quæ dixi infra quæſt.85. verſicu. ſed quid ſi delictum.

3 Item quæro, nunquid talia ſtatuta prohibentia,blada, aut merces extra territorium exportari ſub pœna, ligent etiam portantem per tranſitum. Reſpon. quòd non:& ita tenent omnes,vt dicit Alber.in loco præallegato,quæſt.9.Et dicit Iaſ.in l.cætera.§. ſed & ſi quis ad opus,nume.21.ff.de leg.1, ꝙ ita tenent communiter Doctor.quem refert Viuius in lib. communiū opi. verſ. ſtatutum prohibens,in quarta limitatione. Sed certè quicquid ſit de iure, apud nos de conſuetudine ſeruatur totum contrarium. Et illi,qui volunt per trāſitum conducere, tenentur impetrare licentiam à noſtro Magiſtratu.

4 Vlterius quæro, an tale ſtatutum comprehendat exportantem pro vſu ſuo? Reſpon.quòd non. Ita dixit Bar.in d.§.ſed & ſi quis ad opus,nu. 4. & ita communiter receptum eſt, vt dicit Alciat.in l. lege cenſoria, in verb. Victus ſui.ff.de verb.ſign. Hanc etiam dicit eſſe communem opi.Iaſ.in eo. §. ſed & ſi quis ad opus, nu.7,ff.de leg.1,prout illum refert Viuius in loco præalleg.in 8.limitatione.Sed certè quidquid ſit de iure, apud nos ſeruatur oppoſitum. nā tales etiam pro vſu ſuo exportantes,puniuntur,prout cæteri omnes.

5 Sed pone, ꝙ ſtatutum expreſsè permittat exportari pro vſu ſuo: modo aliquis exportauit animo conſumendi pro vſu ſuo, deinde mutato propoſito illud vēdit;nunquid incidit in pœnam? Reſpon. ꝙ non: & ita communiter tenetur, vt dicit Alber.in 2. parte ſtatutorum,quæſt.206. prædicta etiam. Et ita quotidie obſeruatur.

6 Præterea quero,nunquid ſtante hoc ſtatuto,puniatur extrahens farinam.Reſpō.aliqui tenent,ꝙ non. Et ita tenere communiter Doct.affirmat Alber.in 2.parte ſtatutorum,q.5,ſubdens etiam, ꝙ ita vidit de facto ſeruari. Contrariam autem ſententiam, quòd ſcilicet tale ſtatutum locum habeat etiam in extrahente farinam, tenuit Barto. * in l.quæſitum.§. illud, nume. 1.ff. de leg.3.Et hanc dicit eſſe communem opin. Ripa de peſte,in rub.de remed. ad conſeruandam vbertatem, fol.24.nu.75,prout illum refert Viuius in loco præallegato, licet Ripa in eo loco loquatur in alio propoſito,prout ego retuli infra verſi. pone quòd ille. Bene verum eſt, ꝙ ego ſemper vidi ſeruari, ꝙ puniatur etiā extrahens farinam:aliàs de facili fieret fraus legi.

7 Sed hic quæro, ſi ſtatutum puniat eum, qui fuerit inuentus exportare bladum,nūquid locum habeat nō ſolum in eo,qui ſit perſonaliter apprehenſus, ſed etiā in eo, qui ſit teſtibus conuictus * Reſpon. quòd ſic: & eſt communis opin. vt dicit Ripa in loco præallegato, nume. 104, prout illum refert Viuius, vbi ſupra in tertia ampliatione. Sed certè Ripa in libro meo licet teneat hanc opin.fatetur tamen illam eſſe contra cōmunem. Et patet ex ijs, quæ dixi ſupra hac ea. quæſt. ſtat. verſicu.quæro ſtat ſtatutum.

Pone,

ADDITIONES.

* Bart. Adde eundem Bart.in l.Cæſar.nu.16.ff.de publican.& vectigalib.Iaſ.in l. nō dubium. C. de legib.nu. 40.& 45,Marat.in tract. de iudic.in prin.nu.20.
* Teſtibus conuictus. Adde doctor.in l.1.ff.de acq.poſſ. glo.in l.1.C.vbi ſenat.vel clariſſ.

8 Pone, quòd ille, qui exportat bladum extra territorium, deprehensus est in itinere priusquam exeat: nunquid erit puniendus pœna statuti, perinde ac si exportasset? Resp. Aut statutum loquitur per verbum extraxerit, seu exportauerit, & non punitur; Aut loquitur per verbũ extrahet, seu exportabit, & punitur. Et hãc dicit esse communem opi. Ripa de peste in loco præallegato, fol. 24. nu. 71. & seq. Alber. autem in 2. parte statutorum, q. 4, num. 6. dicit, ꝙ ipse vidit diuersimodè seruari. Mihi certè hæc distinctio nunquã placuit. nunquam enim possent tales delinquentes in flagranti crimine deprehendi, si antea quàm exirent inuenti, non punirentur, cùm certum sit quòd postquam exierunt, nõ possunt officiales illos extra territorium persequi, nec comprehendere: propterea apud nos indistinctè seruatur, ꝙ deprehensi in itinere, constito ꝙ vellent illud exportare extra territorium, perinde puniũtur, ac si exportassent. Et illam distinctionem de consuetudine non obseruari attestatur Ripa vbi sup. post nu. 57. versic. Ego tamen.

9 Vltimò quæro, quid si stante hoc statuto aliquis exporter simul aliquas merces licitas cum illicitis, nunquid amittet solum illicitas, vel etiam licitas? Respõ. Aliqui dicunt ꝙ omnes confiscãtur, & siue sint ipsius portantis, siue alterius, modo sit sciẽns, & consentiẽs. Et hanc opi. dicit esse communem Boer decis. 178. nume. 25. Aliqui verò dicunt, ꝙ solum illicitæ perdũtur. & ita communiter seruari attestatur Alber. in loco præallegato, q. 4. nu. 5. Et hæc opin. mitior est, & ideo tenenda, vbi verba legis, vel edicti aliud expressè nõ disponerent.

STATVTVM VIII.

Quòd pro aliquo delicto bona delinquentis deuastentur.

1 Plerunque in ciuitatibus pro aliquo graui crimine, puta rebellionis, vel proditionis, vel huiusmodi, imponitur pœna delinquenti, vt eius bona deuastentur. Quæro nunquid tale statutum valeat. Resp. ꝙ de iure loquẽdo, non valet, sed tamẽ de consuetudine cõiter seruatur contrarium, vt dicit Alber. in 3. parte statutorum, q. 5, & etiam q. 11. attestatur se vidisse ita teneri, & seruari. Ita etiam de facto seruari attestatur Paris Put de syn. fol. 80. post nu. 5. vers. officialis fuit.

2 Sed quæro, quid agendum sit, si delinquens habeat plures domos in communi cum alijs. Resp. debent bona diuidi, & destrui tantum illa, quæ contingẽt in partem delinquentis. Et hæc opin. placet cõiter antiquis Doctorib. vt dicit Albet. in 3. parte statutorum, q. 74.

3 Sed quid si delinquens habeat partem inferiorem vnius domus, & alius habeat partem superiorem, nunquid debebit tota domus destrui? Resp. ꝙ non, sed debet pœna commutari, & ita communiter tenetur, vt dicit Corset. in sing. suis, in verbo Communitas, versi. Duos fratres.

4 Sed pone, ꝙ compareat vxor condemnati, & pro interesse dotis suæ opponat se huiusmodi deuastationi, nunquid erit audienda? Respõ. de iure certè videtur dicendum, ꝙ possit talem deuastationem impedire pro summa suę dotis: nihilominus de facto contrarium obseruatur, vt dicit Alber. in 3. parte statutorũ, in d. quæstio. 7, quem refert Aug. ad Angel. de malef. in verbo, Et eius bona, post num. 10. Bona enim condemnati deuastantur iuxta dispositionem statuti, & fiscus de suo satisfacit vxori, & alijs creditoribus, licet Paris de Put. in facti contingentia referat se iudicasse, ꝙ vxor debeat habere bona mariti pro eius dote, non autem accipere dotem à fisco, vt ipse asserit in tract. de synd. in verbo, Publicatio bonorum, nu. 3. cuius contrarium apud nos obseruatur.

STATVTVM IX.

Augens, vel minuens pœnam.

1 Quæro, nunquid statutum duplicans pœnam pro maleficijs, habeat locum in blasphemia, iniuria verbali, & alijs delictis, quæ verbo, aut scripto committuntur. Dixi supra hoc eo. lib. §. 1. versi. sed quæro.

Statutum duplicans pœnam percutienti in domo potestatis.

2 Hoc statutum habet locum non solum in percutiẽte in ipsa domo, sed etiam in percutiente in confinib. ipsius domus. Ita tenuit Guid. de Suz. in suis quæstionib. statutarijs, in fin & ita communiter obseruatur, vt dicit Alber. in l. præsenti, in fin. C. de ijs qui ad eccles. confug. quem refert Barb. consi. 33. post nu. 5. lib. 4.

Statutum pœnam duplicans in maleficijs commissis de nocte.

3 Pone, stat statutum, ꝙ in delictis commissis de nocte pœna duplicetur: Item stat aliud statutũ, ꝙ in delictis commissis in platea, pœna duplicetur: Modo aliquis deliquit de nocte, & in platea: Quæro, nunquid debeat duplicari duplicatio, vel tantum duplicari illa simplex pœna, quæ pro illo delicto erat imposita. Resp. ꝙ debet tantummodò duplicari illa simplex pęna. Et est communis opi. vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verb. in platea communis, post nu. 10.

4 Quæro, quomodo intelligatur Nox in terminis huius statuti. Resp. Aliqui dicunt, ꝙ illud delictum intelligitur commissum de nocte, quod cõmissum fuit ante Solis ortum. Et hanc dicit esse cõem opi. Alex. in l. more, nu. 5. ff. de ferijs. Alij verò distinguunt, ꝙ aut statutum expressè determinat, quando dicatur dies, vel nox, puta, ad sonum campanæ, vel huiusmodi; & dicũt illud esse seruandum; Aut verò expressè nõ determinat: & tenent standum esse arbitrio iudicis, qui considerabit, an esset tanta claritas, vt attribuendum sit diei, an tanta obscuritas, vt sit attribuendum nocti: In dubio autem mitiorem partem sequendam. Et hæc fuit opi. Ioã. And. in c. si perfodiens, de homicid. quam tenent cõiter cano. vt attestatur Aug. ad Ange. de malef. in verbo, De nocte, post nume. 4, quam ego et sequerer in iudicando si casus contingeret, prout et illam secuti fuerunt tres doctores in regia camera Summariæ, vt refert Afflict. super prima parte constit. Regni rub. 5, nu. 9. Et ita etiam iudicatũ fuisse per Rotam Mantuanam attestatur Natta consil. 469.

5 * Stante statuto, ꝙ ei qui sponte confitetur * delictũ, diminua-

ADDITIO.

* Sponte confitetur: Sponte confessum mitius puniri, quàm si testibus conuinceretur, not. in l. 1. C. ne tut. vel cur. vectig cõduc. & in auth. sed nouo iure. C. de pœn. iudic. qui male iudic. cap. vlt. & ibi glo. de furt. c. inter corporalia. vers. sanè quoniam, de translat. episc. not. gl. in l. non omne. §. vlt. de re milit. Panor. in c. at si clerici. & ibi Fel. & Dec. in 6. not. de iudic. Interdum etiam parcitur sponte confitenti, & se deferenti. l. edicto. in princ. ff. de iur. fisc. l. 3. §. vlt. ff. de alienat. iudic. mutand. caus. fact. & ibi gloss.

diminuatur pœna, quæro, nunquid si quis primò negauit se delictum commisisse, deinde confessus est, deat gaudere beneficio statuti. Resp. Bart. in l. eum qui, nu. 4. ff. de iureiur. tenuit, ꝙ non: & eius opi. dicit esse cõmuniter approbatam Soci. in l. non fatetur, post nu. 7. ff. de exceptio. quem refert Menchiaca lib. 3. de testa. §. 13. nu. 11. licet deinde referat Ias. & Felin. attestantes communem opin. esse contra Bart. Certè opi. contra Bar. mitior est, & mihi magis placet, & ex doct. allega. per Ias. in d. l. eum qui, nume. 8, apparet eam esse etiam magis communem: satis enim est verificari conditionem à statuto requisitam, quòd scilicet sponte confessus fuerit, quæ non impeditur per negationem primo loco factam. Et ideo si casus contingeret, ego contra Bart. intrepide iudicarem.

STATVTVM X.

Puniens insultum.

1 Statutum puniens facientem insultum ad domum, habet locum in faciente insultum ad porticũ domus. Et ita communiter tenetur & seruatur, vt dicit Alberi. in 2. parte statutorum, q. 208. Hanc etiam opi. communem appellat Aug. ad Ang. de malef. in verb. fecit insultum, post nume. 3.

2 Item quæro, an hoc statutum habeat locũ si aliquis fuerit insultatus in domo, quam habebat communem cum alio. Resp. ꝙ sic, modo non esset communis cum ipsomet insultante. Ita tenet Bald. in l. 1. num. 1. C. qui testa. fac. poss. cuius opi. communem appellat Aug. in loco præalleg. nu. 5. Militat enim non minus in domo communi, quàm in propria, ratio statuti, ꝙ scilicet domus sua vnicuique tutum refugium esse debet.

STATVTVM XI.

Puniens percussiones, vel vulnera.

1 Si statutum puniat percutientem, vel vulnerãtem, & aliquis plures percussiones, seu vulnera inferat, an sit pluribus pœnis puniendus, dixi j. quæst. 84. versicu. Scias etiam, & alijs seq.

2 Et quid si eodem ictu plura vulnera inferat cum bidente, vel alio telo bifurcato? Dixi in ea q. 84. versic. hæc autem omnia.

STATVTVM XII.

Contra homicidas.

1 Quæro, nunquid valet statutum imponens pœnam pecuniariam pro homicidio? Dixi supra hoc eo. lib. §. homicidium, vers. sed nunquid.

2 Statutum, ꝙ pro homicidio quis decapitetur, intelligendum est, quando homicidium fuit dolo commissum: Secus autem si culpa tantum interuenerit, vt dixi infra q. 84. circa prin.

STATVTVM XIII.

Contra fures.

1 Stante statuto, quòd pro tertio furto quis suspendatur, an computanda sint furta extra territorium commissa, & an ea pro quibus fur iam fuerat punitus, dixi s. hoc eod. lib. §. furtum, versi. sed pone, & seq.

STATVTVM VLTIMVM.

De statutis pœnalibus in genere.

1 Quæro, an statutum imponens pœnam nouam pro aliquo delicto, censeatur abrogasse pœnam iuris communis. Dixi infra q. 85. vers. debet etiam, & in eadem q. per totam videnda sunt quæ in proposito statutorũ pœnalium satis diffusè tractauimus.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 De pœnis arbitrarijs.
Casus, in quibus pœna iudicis arbitrio committitur, qui sint, ibid.
2 Iudex male iudicans ex imperitia, tenetur parti arbitrio iudicis.
3 Impostores puniuntur arbitrio iudicis.
4 Vim publicam, seu priuatam committens, punitur pœna extraordinaria.
5 Compellens aliquem ad testandum, qua pœna puniatur.
6 Osculum inferens mulieri per vim, punitur pœna extraordinaria.
7 Partũ exponens, punitur pœna extraordinaria.
8 Mittens præcepta Vallis Iosaphat, vel huiusmodi, punitur extra ordinem.
9 Iniuriam alteri faciens contra bonos mores, puniuntur extra ordinem.
10 Amouens terminos agrorũ, qua pœna puniatur.
11 Iudex cuius arbitrio pœna est à iure commissa, an possit arbitrari pœnam mortis.
12 Et quid si statutum imponat pœnam centũ, vel aliam maiorem, vel minorem arbitrio iudicis.
13 Iudex habens arbitriũ in pœnis imponendis, debet illas imponere iuxta qualitatem delictorũ.
14 Pœnitentiæ impositæ pro peccatis à sacris canonibus, hodie sunt arbitraria confessoribus.

1 Dixi etiam esse nonnulla crimina, in quibus nulla certa pœna est à iure imposita, sed relicta est imponenda arbitrio iudicis, quæ recenset Fab. in prac. arbit. fol. 435. & alijs seq. Et videri possunt apud Calic. in Marg. fisci, fol. 95, & sequen. 94 casus, in quibus à iure irrogatur pœna extraordinaria arbitrio iudicis imponenda.

2 Iudex male iudicans ex imperitia tenetur parti arbitrio iudicis. Et hæc est communis mens Doctorum, vt dicit Boss. in titu. de officialibus corruptis pecunia, nume. 12.

In hac, autem materia criminum extraordinariorum habemus duos titulos, alterum de extraordinarijs criminibus, & alterum de crimine stellionatus. Et quia plerunque contingit tractari de pœnis imponendis in huiusmodi delictis, existimaui nõ incongruum fore, si aliquot exempla subijcerem.

3 Si quis imposturam fecerit, poterit stellionatus postulari, inquit text. in l. 3. ff. de crim. stellion. Et proximis annis quidam impostores, qui torquibus adulterinis

nis decipiebant viatores, fuerunt iussu senatus fustigati, & eiecti à Ducatu, 29. Martij. 1558. P.N. Sic etiá quidam impostor Venetus Petrus de Nigris, qui meotitus erat sexum, & manus debilitationem, iussus fuit fustigari & eijci sub pœna triremium, 28. Nouembris 1551. P.N. Nec omittendum est hoc loco memorabile arrestum latum Tholosæ 12. Septembris, 1560, contra quendam Arnaldum de Tilla impostorem, qui finxit se esse Martinum Guerram, qui iam per multos annos aberat. & ita cohabitauit cum eius vxore multis annis, & ex ea liberos suscepit: deinde cum redijsset Martinus Guerra, & res cum summa difficultate detecta fuisset, fuit Arnaldus suspensus, & flammis combustus. Et huius arresti mentionem facit Papo lib. 22. tit. 9. arresto 20. cuius etiam processus libellus est apud me, Tholosæ impressus.

4 Vim publicam, seu priuatam committens hodie ex generali consuetudine punitur arbitrio iudicis. Et in specie de vi priuata, quòd ex vsu, & in praxi puniatur pœna arbitraria, attestatur Pract. Iod. c. 100. nume. 9. Scias autem, quòd lex Iulia de vi publica, punit vim inferentem cum armis: lex autem Iulia de vi priuata, punit inferentem vim sine armis. Faciens igitur insultum cum armis, punitur lege Iul. de vi publ. Et hoc ét si solus, & non coadunato cœtu huiusmodi insultum fecerit. Et ita communiter tenetur, vt ait Grammat. super constit. Regni, fol. 20. nume. 5. & 12: vbi etiam dicit, ꝙ ita obseruat communis vsus iudiciorum.

5 Compellens aliquem testari, criminaliter punitur arbitrio iudicis. Ita dicit glo. in l. 1. in verbo, Crimen, C. si quis aliquem testari prohi. Tu verò dic, quòd aut in tali coactione interuenit violentia cum armis: & tunc puniendus est pœna legis Iuliæ de vi publica; Aut facta est violentia sine armis; & puniendus est pęna legis Iuliæ de vi priuata; Aut non interuenit violétia, sed solus metus, & tűc punitur arbitrio iudicis. Et ita in hoc articulo distinguűt Doctores, vt attestatur Iacobus de Sancto Georgio in d. l. 1. nu. 4. Hæreditas autem per metum alicui relicta, fisco applicatur, vt dixi supra q. 79. versi. si testator.

6 Osculum inferens mulieri per vim, punitur pœna extraordinaria. Et ita conclusum fuit in consilio Neapolitano, vt refert Afflict. decis. 276. Sereniss. Rex. Aliter tamé iudicatum fuit per Triuultium, qui fecit cuidam Gallo, qui per vim osculatus fuerat mulierem nuptam, caput amputari, vt refert Boss. in tit. de extraor. crimin. post nume. 3. Grammat. autem consil. 48. consuluit, quòd quidam qui osculatus fuerat puellá in via publica, cum qua præcesserat tractatus matrimonij, erat absoluendus. Et refert ꝙ ita fuit iudicatum. Mihi placet, quòd pœna in huiusmodi casibus relinquatur iudicis arbitrio, iuxta facti, & personarum qualitaté: nunquam tamé imponerem pœnam mortis pro osculo, vel cum vi, vel sine vi illato, nisi plusquam magnæ circunstantiæ factum aggrauarent.

7 Partum exponens, punitur pęna extraordinaria, vt est text. cum gl. in verbo, animaduersioni, C. de infan. expos. Senatus tamen in facti contingentia quandam Palosinam puellam nobilem, quæ vt infamiam vitaret, puerum, quem pepererat exponi iusserat, absoluit, 16. Decembris 1547.

8 Puniuntur etiam extra ordinem illi, qui superstitione numinis alios terrent, prout faciunt illi, qui mittunt præcepta Vallis Iosaphat, quorum vnus, qui appellabatur Carletus, fuit positus ad catená infamé, 10. Aprilis 1553. Et alius quidam Thomas Mátellus, qui transmiserat quoddam pręceptum sub nomine domini nostri Iesu Christi, iussus fuit renunciare præcepto, & fustigari, 10. Sept. 1556. P.N.

9 Item puniédi sunt extra ordinem illi, qui iniuriam alteri faciunt contra bonos mores, veluti, si quis fimo corrupto aliquem perfuderit, vt dicit text. in d. l. 1. ff. de extraord. crimi. prout quidam Paulus Comete, qui Amphoram stercore plenam in quandam mulierem proiecit, & fuit affectus duobus ictibus funis, licet haberet remissionem à muliere, & eius viro, 17. Iun. 1556. P.N.

10 Terminos mouens punitur arbitrio iudicis, vt est text. in l. 1. ff. de ter. amot. Vt tamen colligi potest ex legibus illius tituli, vera resolutio videtur esse, quòd ille, qui sciens esse terminos, eos dolo malo mouerit causa iurium occupandorum, si est nobilis, relegatur ad tempus, si est vilis, fustigatur, & relegatur per biennium. Ille verò, qui illos mouet causa fines offuscandi, punitur pęna arbitraria. Qui autem illos mouet dolo malo, non quidem animo occupandi confinia, neque ea offuscandi, neque lites ad sui commodum suscitandi, sed alia ex causa, puta, vt lapides ipsos furetur, vel vt alijs negocium facessat, punitur pœna quinquaginta aureorum. Et hæc est communis opio. vt attestatur Plottus in repe. l. si quando, 726.

11 Sed quæro, Quando pœna est à lege iudicis arbitrio remissa, nunquid iudex ipse possit imponere pœnam mortis. Resp. Hæc quæstio est adeo dubia, vt indigeat decisione Imperatoris, vt dicit Maran. in suo Spec. fol. 26. post nume. 53. Nam gloss. * in §. in summa, in verbo, Extraordinaria, Instit. de iniur. tenuit ꝙ possit hoc casu iudex arbitrari etiam pœnam mortis: & illam gloss. in hoc communiter approbari attestatur Barb. consil. 11. post nume. 6. libr. 1, quem refert Dec. in cap. ex literis, post num. 14. de constit. Bolenc. in repeti. l. capitalium, §. famosos, nume. 29. ff. de pœnis. Et dicit Alci. consi. 471. in fin. quòd illam gloss. sequuntur communiter Doctores. Hanc etiam opin. dicit esse communem Maráta in loco præallegato, qué refert Viuius in libro communium opio. in verbo, Iudicis arbitrio. Et secundum opin. illius gloss. iudicatű fuisse in parlamento Parisiensi, attestatur Papo libr. 24. titu. 10. arresto 2. Contrariam autem sententiam, quòd scilicet hoc casu non possit iudex arbitrari pœnam mortis, multi tenuerunt, adeò quòd Dec. sibi contrarius in l. qui iurisd. post nume. 9, versicu. non obst. gloss. ff. de iurisd. omnium iud. dixit, quòd illa gl. communiter reprobatur. Idem dicit Afflic. decis. 276, post nume. 9, quem refert Pract. Carer. fol. 566, nume. 112, Grammat. consi. 48 post nume. 2, Chas. super consuet. Burgund. fol. 43. num. 2, Petrus de Soncino inter consilia criminalia diuersorum, consi. 98. nu. 13. lib. 1, Ca-

rauita

ADDITIO.

* Nam glo. Hanc glo. sequuntur Bart. & Angel. in l. sacri legi capite. ff. ad leg. Iul. pecul. Alex. consi. 5, & consi. 62. vol. 1. Marsil. in l. de minore. in prin. ff. de quæst. Salic. in rub. C. eod. Intellige tamen quòd non liceat iudici arbitrari de pœna mortis, aut alia pœna sanguinis, nisi concurrant qualitates & circunstantiæ quæ suadeant talem pœnam imponi: vt per Io. de Imol. in c. vt inquisitionis, de hæretic. in 6. & in l. 2. ff. de publi. iudic. vide Bald. in l. 1. in fin. C. de ijs qui latron. vel al. crimin. reos occult.

muita super 21.ritu magnæ curiæ nume.c5.in fi. Menchiaca controuerſ.vſu frequentium cap. 39. num.16. Hanc etiam opin.dicit eſſe communem Felin. in c.inquiſitionis. de accuſat. prout illum refert Villalpand. in repet.l.22.cap.9.nume.3.Et hęc opi.reuera eſt magis tuta,& mitior:ideoque mihi ſemper placuit:& nõ putarem in iudicando eſſe ab ea aliquo modo recedẽdum.Sed dato etiam ꝙ eſſet vera opin.illius gloſſæ,illa tamen intelligenda eſt vt procedat modo qualitas delicti aut circunſtantiarum ſit talis, ꝙ de iure communi vel conſuetudine eſſet pro eo delicto pęna mortis imponenda:aliàs ſecus.Et ita illam glo.communiter limitari atteſtatur Affl.ſuper 2.parte conſt. Regni, rub.10.nu.12. Hanc etiam eſſe communem opi. dicit Alex.conſi.121.in fin.lib.7,quem refert Crauetta cõſi.224 poſt nu.1.verſ.ſecundò aduertẽdum, Dec.in d.c.ex literis,prout illum refert Crauetta conſi.220. nume.14,Grammat.conſi.39 poſt nu.8,Don Ant.de Padilla in l.transfigere,nu.27.C. de tranſact.

12 Præterea ſi ſtatutum diceret, ꝙ pro tali delicto iudex imponat pœnam centum,vel aliam maiorem,vel minorem arbitrio ſuo, hoc caſu debet iudex imponere pœnam ſimilem,& ſic pecuniariam, non autem pęnam capitalem. Et iſta eſt ſententia omnium, vt dicit Aug.ad Ang.de maleſ.in verbo,Et ibi caput.num.46.

13 Scias etiam, ꝙ iudex etiam habẽs arbitrium debet in pœnis imponendis ſeruare modum conſuetum. Et ſi pro aliquo paruo delicto,puta,leui percuſſione, imponeret pœnam nimis exceſſiuam, puta,lib. 100, poterit reus appellare, & ſuperior reducet illam pęnam ad cõgruum modum. & ita practicatur vt dicit Cagn, in l.vnica,nu.21.ff.ſi quis ius dicent. non obtemper.

Et nota in hoc propoſito, ꝙ ſi quis reperiatur condemnatus in contumaciam in pœnam arbitrio ſenatus imponendam,& petat à ſenatu declarari arbitriũ, non ſolet ſenatus id facere, niſi prius ille ſe in carceribus conſtituat: aliàs enim poſſet declarationem faciẽdam eludere,præſertim ſi ſenatus arbitraretur pęnam corporalẽ:Et ita in facti contingentia concluſum fuit in cauſa cuiuſdam Rentij id petentis, qui pro blaſphemia atroci fuerat condemnatus in pœnam arbitrio ſenatus imponendam, 4. Feb.1556.P.N.

14 Aliud eſt etiam genus pœnarum arbitrarium, quæ pœnitentiales appellantur. Et ſunt illæ, quæ ſecundũ ſacros canones imponi deberent per cõfeſſores in foro pœnitentiali,ſiue conſcientiæ: nam hodie tales pęnæ prorſus abierunt in deſuetudinem, & ſunt remiſſæ arbitrio ſacerdotum. Et ita communiter tenetur,vt dicit Abb.in c.at ſi clerici,§.de adulterijs, poſt nu.5. de iud.quem refert Bermon.de cõcub. fol.18.nu.3. Item atteſtatur ſumma Angelica,in verbo, Cõfeſſio,§.6.in princ.Dec.in d.c.at ſi clerici,§. de adulterijs, nu.6.

QVÆSTIO LXXXIIII.

1 *Puniri corporaliter nemo poteſt, niſi in delicto dolus interuenerit.*

Statutum diſponẽs, quòd homicida decapitetur, debet intelligi de homicidio doloſo, ibid.

2 *Plura delicta ad eundem finem tendentia an debeant pluribus pœnis puniri.*

Et quid ſi eodem tẽpore commiſſa fuerint. ibid.

Et quid ſtante ſtatuto puniente vulnera, ſeu percuſſiones, ibid.

Percutiens clericum plurib. vicibus eodem impetu an incurrat plures excommunicationes. ibidem.

3 *Et quid dicendum,ſi cum eodem telo plura vulnera vnico ictu inferantur.*

4 *Et quid ſi delicta ſint diuerſi generis.*

Et quid ſi extent ſtatuta,vnum puniens delationem armorum,aliud puniẽs inſultum,& aliud puniens vulnera,an ſi quis inſultum faciat, & vulneret cum armis, ſit vnica pœna, vel pluribus puniendus, ibid.

5 *Vulnerans animo tantum vulnerandi, & deinde aſſumens animum occidendi,& occidens,an puniatur de homicidio tãtum, an autem etiam de vulneribus.*

6 *Et an propter reiterationem delictorum,vel conſuetudinem delinquendi quis poſſit grauius puniri.*

7 *Plures delinquentes contra vnum, an teneantur omnes in ſolidum.*

1 DIctum eſt de pœnis: nunc de ſententijs pœnalib.videndum eſt. nam in ipſarum pœnarũ impoſitione multa ſunt quæ iudicem præ oculis habere oportet,quæ quidem nos hoc loco breuiter attingemus.Et in primis quidem ſcias,quòd regulariter in Pœnis criminalibus nũquam poreſt quis puniri corporaliter,niſi dolus interueniat. Ita dicit Barto.in l.1. §.1.num.1.ff.ſi quis teſtam.liber. & eſt communis ſententia Doctorum, vt dicit Cæpol.conſil.crim.33.col. 2.verſi.qđ ſic probatur.Neque ſufficeret lata culpa.nã in criminalib.cum agitur de imponẽda pœna mortis, vel mutilationis membri, lata culpa non æquiparatur dolo.Et hanc opi.dicit eſſe communẽ Iaſ.in l.in actionib.nume.23.& 26.ff.de in litem iur. quem refert Blã. in pract.cri.ſol.56.num.137.& ſeq.Nunius de los corrigidores,ſol.240.col.3.in prin.Bermon.loquendo in crimine adulterij,in tract. de concub.ſol.58.num.71, Diaz reg. 540, vbi ponit hanc concluſionem pro regula,Claud.in l.j.nume.33.ff.de legi. Et loquendo de pœna mortis, vel mutilationis membri imponenda, idem atteſtatur Cagn.in l.contractus, nume.10. ff. de reg.iur.quem refert Villalob. in ſua collecta communium opin. in litera L, in verbo Lata culpa. Sed certè hoc locum habet non modo ſi agatur de imponenda pœna mortis,vel mutilationis membri, verum etiam ſi agatur de imponenda quacunque alia pœna corporali,ſecundum gloſſ.quæ ſimpliciter loquitur in d.l.in actionibus,in verbo,Non etiam ob culpam, quã DD. ſequuntur,reſte Marſ.conſi.67, nu.40. Et ex hac concluſione infertur,ꝙ ſi ſtatutum diſponat, quòd homicida ſit decapitandus, debet intelligi, dummodo homicidium ſit commiſſum dolo,nõ autem culpa. Et eſt communis opin. vt dicit Iaſ. in d.l.1.nu.70.ff. de legi. & in d.l. in actionib. nume. 26, quem refert Viuius in lib.communium opin.fol.239.verſic. ſtatutum diſponens,Dec.in d.l.in actionib.nu.20, quem refert Plottus in repet.l.ſi quando nume.765.Curt.Iun.in l.fi.nume.9. ff. quod quiſque iur. Menchiaca controuerſ.illuſt.cap.96.nu. 32. Et hoc receptiſſimum eſſe atteſtatur Alciat.in l.magna negligentia,ff.de verb.ſign. Faciunt quæ dixi ſupra hoc eo.lib.§. Homicidium.verſi. Culpa dicitur. Pro culpa verò punitur delinquens, quando culpa præceſſit delictum : Et ita dicunt communiter Doctores, vt dicit Anan.in c. de infantibus, nu.4.

nu. 4. de ijs qui filios occid. Reperio tamen aliquos tenuisse, q etiam pro lata culpa possit quis corporaliter puniri, licet nō eadem pœna, qua possit puniri pro dolo, sed alia leuiore. Et hanc opin. dicit esse communẽ Maranta in suo Spec. fol. 26, num. 59. in fin. quam ego etiam quandoque vidi in senatu obseruari: sed regulariter Pro culpa non solet aliquis corporaliter puniri. Quæ autem dicta sunt de pœna corporali, eadem locum habent etiam in pœna infamiæ: nam condemnatus propter culpam, non efficitur per talem sententiā infamis. Ita tenuit d. gl. in d. l. in actionib. in verbo, Nō etiam ob culpam, & est communis opin. vt dicit Roman. ibi num. 16. Fama enim, & vita æquiparantur. Faciunt ea quæ dixi supra hoc eo. lib. §. Homicidiū, vers. Idemque & multo.

2 Scias etiam, q regulariter Plura delicta simul concurrentia, omnia puniri debent. Ita colligitur ex text. in l. nunquam plura, ff. de priua. delictis. Hæc tamẽ cōclusio nō est ita generaliter intelligēda, sed pro clariresolutione distinguendi sunt aliqui casus. Primus est, quando quia plura delicta eiusdem generis committit, puta, quia plures percussiones, vel plura vulnera infert alicui: & tunc si quidem id facit ex interuallo, omnes fatentur quòd plurib. pœnis est puniendus pro numero percussionum, illatarum, vel vulnerum. & ita videtur sensisse gloss. in d. l. nunquam plura, in verbo, occiderit, quæ in hoc communiter approbat, vt dicit Boer. decis. 82. nume. 10; præsertim si propter iterationem delicti interfit partis offensæ. Et ita de facto seruari attestatur Alber. in 2. part. statut. quæst. 24. nume. 4. Si verò illa inferat eodem tempore, tunc aliqua est controuersia inter scribentes. nam glo. præallegata in d. l. nunquam plura, videtur tenere, q quando non interuenit separatio delictorum, vnica tantū pœna puniri debeat. Sed Bart. in d. l. nunquam plura, post nume. 4. post Dyn. reprehendit illam glo. & dicit q si illa glo. esset vera, destrueret totum mundum, & q est contra text. illius legis. Et dicit Socin. consi. 63. nume. 9. libr. 1, q in hoc communiter Doctores videntur sequi opin. Dyn. & Bart. q scilicet etiamsi percussiones vel vulnera eodem tēpore illata sint, debeat pro eorum numero pœna multiplicari. Et illum refert Placa lib. 1. delicto. c. 1. nu. 18. refert etiam, atque ita frequētiori calculo hanc quæstionem diffiniri attestatur Didac. lib. 2. resolutionum. c. 10. nu. 8. Cæterum Iacob. de Arena in l. item apud Labeonem. §. conuicium, ff. de iniur. dixit in hoc articulo esse distinguendum, iuxta verba legis, vel statuti: vt si quidem statutum imponat simpliciter vulneranti vel percutienti pœnam 100. librarum, eo casu etiam si plura vulnera eodem tempore illata fuerint, vnica tantum pœna 100. librarum imponenda sit: si verò statutū imponat pro quolibet vulnere pœnam 100. librarum, tunc puniendus sit in tot 100. libris, quot vulnera intulerit. Et hanc opin. Iac. de Arena. dicit esse communem Florian. in l. 4. ff. ad l. Aquil. prout illum refert Placa in loco præall. Et ex hac opi. Iac. de Aren. infertur, q cum ex dispositione ca. si quis suadente, percutiens clericum incidat in excommunicationem, vt dixi suprà q. 77. vers. percutiens clericum, si quis percutiat clericum eodẽ impetu 4. aut 5. vicibus, vna tamen excommunicationem tantū, nō plures incurrit. Et hanc dicit esse communem opi. Dida. in d. c. 10 post nume. 8. ver. quartum si eiusdem, Placa in d. c. 1. nu. 10. Sed certè hanc distinctionem Iacobi pariter reprobat Bart. in d. l. nunquam plura, nu. 11. tenens, q indistinctè pœna pro numero vulnerū multiplicanda sit; subdens, q ita obseruat consuetudo: & ego statim dicam.

3 Hæc autem omnia locū habent, qñ huiusmodi vulnera plurib. ictibus illata fuerunt: sed quid si quis vnico ictu plura vulnera inferat, qui cum bidēte, vel alio instrumento bifurcato eodem ictu aliquem in diuersis corporis partibus vulnerauit? Resp. q pro vnico tantum vulnere puniendus est, secundum communẽ opi. antiquorum, vt dicit Alb. in 2. parte statutorum, q. 38, licet ipse contrarium teneat, quam etiam opi. dicit esse cōem, & quotidie in practica obseruari Viuius in lib. communiū opi. vers. statutum imponens. Ang. autẽ de malef. in verbo, & dictum Titium, nu. 2. refert pariter in hac quæst. Iac. de Are. distinxisse eo modo, quo supra dictum est; & subdit, q opin. Iac. cōiter tenetur, referēs ita attestari Florian. in d. l. 4. ff. ad l. Aquil. quẽ tamen in libro meo non reperio hoc dicentem. Et affirmat q illā vidit in practica semper obseruari. Hoc idem attestari Florian. dixit Barb. in Apost. ad Bart. in l. gemina, sub nu. 1. in verbo, Ego puto. ff. arbo. furtim cæsarum. Bar. autem in d. l. si gemina, num. 1. tenuit, q etiam hoc casu debeat indistinctè pro pluribus vulneribus puniri. Alex. in l. quod dicitur, la 1. in fi. ff. de verbo. obl. dicit q distinguendum est, vt per Bart. in d. l. si gemina; deinde subdit, q omnes concludunt esse inspiciēda verba statuti, an loquatur de percussionibus, aut de vulnerib. Ego certè semper vidi in practica obseruari opin. Barto. vt scilicet siue statutum loquatur per verba, Si percusserit, vel vulnerauerit; vel per verba, Quòd pro qualibet percussione, vel vulnere, &c. semper puniatur delinquens secundum numerum percussionum, vel vulnerum. Et hoc siue illata sint eodem ictu siue pluribus. Poterit tamen iudex vbi in huiusmodi casib. dubitari contingat, informare se à peritis super Interpretatione, quam talia statuta habuerunt à consuetudine, & secūdum illam iudicare: quia minimè mutanda sunt, &c.

4 Alius est casus, quādo delicta sunt diuersi generis. & hoc casu si committantur ex interuallo, res nullam habet difficultatem, quin omnia punienda sint, vt habetur in d. l. nunquam plura: si verò facta sunt eodem tempore, & ad eundem finem tendant, punitur delinquens solummodo pœna maioris delicti. Et potest poni exemplum, si extent in ciuitate tria statuta, vnū puniens delationem armorum in centum, aliud puniens insultum in centum, aliud puniens vulnus in centum, & aliquis insultet alium cum armis & vulneret: certè non est in omnib. istis pœnis puniendus, sed solummodo puniri debet in centum pro vulnere, quia pœna insultus, & armorum confunditur cum pœna vulneris. * Ita colligitur * ex gl. in l. qui de crimine, in verbo, Plurima. C. de accu. quam sequitur omnes scribentes, vt dicit Mars. in l. si in rixa, nu. 15. ff. de sicar. Pract. Iod. c. 77. nu. 4, Io. Arno. dialogo 47. per constitutionẽ. Hanc etiam dicit esse communem opi. Iafred. decis. 95, quẽ refert Viuius in lib. commun. opin. versi. statutum puniens. Et illa glo. solet allegari, q Minora delicta confunduntur cum maiori, ita q solum maius delictū punitur.

ADDITIO.

* Ita colligitur. Idem tenet Bar. in l. quemadmodum. ff. ad l. Aquil. & l. inficiando. §. illud. ff. de furt. circa fin. Ios. And. in addit. Spec. in titu. de homicid. super rub. Bal. in l. quicunque. C. de seruis fugit. l. diuortio. ff. sol. mat. l. aduersus. in fi. C. de furt. Anchar. consi. 271.

ꝙ solum maius delictum punitur. Et dicit Mars. in l. vnica, nu. 54. C. de raptu virgin. ꝙ illam gl. sequuntur Doctores. Et ita seruauit Senatus in quodam Io. Baptista de Furnarijs, qui proiecerat pilam ferream in suũ aduersarium, & deinde prior ensem euaginauerat, quem vnica tantum pœna iussit puniri, 1559.

5 Sed pone, aliquis aggressus est alium animo tãtum illum vulnerandi, & vulnerauit: deinde ex aliquo dicto vel facto illius superuenit impetus vulnerandi, & mutato proposito illum occidit: nunquid erit puniendus de occiso tantum, an autem de vulnerato, & etiã de occiso? Resp. Bar. in d. l. nunquam plura, nu. 5. dicit, ꝙ ex quo fuit duplex impet⁹, s. primò vulnerãdi, & deinde occidendi, debet de vtroque teneri. Sed certè vniuersalis consuetudo contrarium obseruat, vt dicit Ang. in d. l. nunquam plura, num. 7. quem refert Anan. in c. fi. post nu. 5. de collus. detég. Nam ex vnitate rixæ minus delictum cum maiori confunditur. Et quamuis fortè opi. Bart. sit de iure verior, nihilominus ab hac opi. quam consuetudo approbauit, nullo modo esset in practica recedendũ: nam pœna homicidij, quæ est pœna mortis, & confiscationis bonorum, absorbet omnes alias pœnas corporales, & pecuniarias.

6 Sed hic incidenter quæro, nunquid propter reiterationem delictorum, vel consuetudinem delinquendi, reus possit grauius puniri. Resp. Bart. in l. 1. nu. 2. C. de superexactor. li. 10. dicit, quòd licet aliàs crimina nõ essent capitalia, potest tamen reus propter consuetudinem delinquendi puniri pœna mortis. Et secũdum hanc opi. aliquando fuisse practicatum in sacro concil. Neap. attestatur Grammat. cons. crim. 17. num. 26. & voto 17. per totum, vbi refert fuisse ad mortem condemnatum quendam, qui eodem tempore quinque vxores habebat. Idem etiam practicatum fuisse per parlamentum Parisiẽse refert Papo lib. 24. tit. 10. arresto 9. Sed idem Grammat. decis. 16. nu. 7. dicit, ꝙ quicquid sit in puncto iuris, hoc in practica non recipitur, vt scilicet propter cõsuetudinẽ delinquendi pęna ordinaria augeat. Et hæc opinio mitior est, & illã sequi solet senatus, qui nunquam in delictis non capitalibus, propter quamcunq; reiterationem solet pœnam mortis imponere, sed tantummodo, vel torturã atrocius inferre, vel ad extraordinariè puniendum grauius arbitrari.

7 Vltimò quæro, nunquid plures delinquentes simul contra vnum, teneãtur omnes in solidum. Resp. ꝙ sic, vt est tex. in l. si plures, ff. de iniur. & est communis regula, vt attestatur Natta consi. 79. nu. 10.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Iudex an debeat imponere delinquenti pœnam loci originis, domicilij, vel delicti.*

2 *Et quid si delinquens sit forensis, an possit puniri secundum statuta loci, in quo deliquit.*

3 *Et quid si illud delictum non sit à iure communi prohibitum.*

4 *Et an statuta pro delictis pœnas imponentia, ligent etiam subditos delinquentes extra territorium.*

5 *Et an pœnæ statutorum pro delictis imposita, tollant poenas pro eisdem delictis à iure communi impositas.*

6 *In poenis alternatiuè impositis cuius sit electio, iudicis an rei.*

7 *Et quid si statutum disponat, quòd quis pro delicto condemnetur in centum libris, quas si non soluerit intra decem dies, amputetur ei manus, an eo casu possit iudex omittere poenam corporalem, & exequi pecuniariam.*

8 *Et quid econuerso, stante statuto quòd non comparens ponatur in banno, de quo non eximatur, donec soluerit mille, an si ipse velit stare in banno, possit iudex eum cogere ad soluendũ mille.*

9 *Vbi agitur de poena imponenda ex aliqua speciali constitutione, debent omnes qualitates verificari, de quibus in ipsa constitutione fit mentio.*

10 *Iudex an possit ex causa minuere pœnam ordinariam pro aliquo delicto à iure communi, vel statuto impositam.*

11 *Et an possit illam commutare, si delinquens non est capax illius pœnæ.*

SEd, quoniam plerunque propter diuersitatẽ fori
1 originis, domicilij, vel delicti, & eorũ locorum iura, vel statuta diuersas pęnas imponentia, in faciendis condemnationib. dubitari solet, quæ pœna pro delictis imponenda, videamus, an iudex debeat imponere pęnam loci originis vel loci delicti, & an pœnam iuris communis, vel statuti. Et quia materia est valde intricata, distinguendi sunt nonnulli casus.

Primus est, quando iudex loci delicti procedit contra delinquentem, qui est sibi subditus etiam ratione originis, seu domicilij. Et hic casus modicam habet difficultatem: nemo enim dubitat, quin sit puniendus secundum leges, & statuta ipsius loci. An autem quando in eodem loco reperitur vna pęna imposita à iure communi, & alia à statuto, debeat iudex imponere pęnam statutariam, vel pęnam iuris communis, dixi infra, ver. debent etiam.

2 Secundus est casus, quando iudex loci delicti procedit contra forensem, qui deliquit in suo territorio: Et hoc casu, si quidem pro eo delicto nõ reperitur imposita alia pęna per statuta locorum, quàm ea, quæ est imposita à iure communi, nulla etiam est controuersia, quò minus puniri debeat secũdum dispositionem iuris communis. Et in hoc pariter nemo dubitat. Punctus est, quando statutum loci delicti imponit pro eo delicto aliam pœnam, nunquid possit iudex ipsius loci delicti condemnare huiusmodi forensem in pœnã statuti: & sic an statuta pęnalia super delictis, ligent etiam forenses. In qua quidem quæstione aliqui simpliciter dicunt, quòd iudex loci delicti potest punire delinquentem, etiam si non sit de iurisdictione sua, nõ solùm secundum iura communia, sed etiam secũdum statuta sua. Et ita tenere communiter Legistas dicit Feli. in c. à nobis, il 1. nu. 1. de sent. excommu. Ita etiã communiter teneri attestatur Abb. in c. fin. nu. 24. de foro competen. Hanc quoq; opi. dicit esse communẽ Felin. in d. c. fin. num. 24. Et illam vbique seruari attestatur Alber. in 3. parte statut. quæst. 1. Barto. autem in l. cunctos populos, nu. 21. C. de summa Trin. distinguit, quòd, aut tale delictum est prohibitum etiam à iure communi, & eo casu potest forensis delinquens puniri etiam pœnis contentis in statuto; Aut vero nõ est delictum de iure cõmuni, sed solùmodo secundũ statuta ipsa ciuitatis, vel loci: & tunc non punitur nisi fuisset sciens, vel ignorantia supina. Et hanc opi. Bart.

ostendit esse communem Ias.in d.l.cunctos populos, in prima lectu.num.30, prout illum refert Boss. in tit. de pœnis,num.18, licet in libro meo aliter loquatur: quinimo (ni fallor) in a.lect.nu.67,concludit,ꝙ in iudicando melior est opi.contra Bar. Hanc etiam opin. Bar. dicit esse æquiorem , & magis cōmunem Marsil. in l.fi.nu.81.ff.de iursd.om.iud. Plus dicunt Moder.super consuet.Paris.§.30.post nu. 150, ꝙ hæc est communis,& vera conclusio,quòd etiam forenses, & alij probabiliter ignorantes pęnas à statuto loci vltra ius commune impositas, nihilominus subijciuntur pœnis statuti loci,in quo delinquunt , ex quo intendunt delinquere , & committunt crimen à iure communi prohibitum. Et illum refert Didac.in repe.c.alma mater,fol.493.col.a.de sent.excommu.in 6. Hanc etiam dixit esse opin.communiter Doctorum Gandi. in tit. de pœnis reorum,nu.16.Et generaliter ꝙ delinquens debeat puniri pœna imposita à statuto loci,in quo punitur, dicit esse communem conclusionem Marian.in c. postulasti,nu.16, de foro comp. Hoc tamen intellige,vt procedat in pœnis secularib.secus autem in pęna spirituali,prout est pęna excommunicationis à statuto imposita:illa enim non ligat probabiliter ignorantes, etiam in actu à iure communi prohibito , & damnato.Et hanc opi.dicit esse communem Crott.in repe.c.vt animarum,in fin.principij, de constitu.in 6. prout illum refert Didac. in loco prælle. Et licet in puncto iuris hæc limitatio vix posset sustineri,cū non videatur subesse aliqua probabilis ratio differentiæ inter pœnam excomunicationis,& alias pœnas:nihilominus cum hæc opin.magis faueat animabus , crederem non esse ab ea in iudicando recedendum.

3 Sed quid si delictum, de quo agitur, nō quidem sit prohibitum à iure communi , sed tamen per totam prouinciam,vt plurimùm, vigeant statuta illud prohibentia, prout est in extractione frumenti , quæ communiter per totam Italiam est prohibita per statuta ciuitatum,vt dicit Bar.in loco prealleg.Resp. Bar.ibi, tenet,quòd possit forensis etiam hoc casu puniri pœna statuti id prohibentis, nec possit se excusare prætextu ignorantiæ.Et dicit Corn.consi. 64. in fin.lib.3. quòd in hoc omnes concordant. Hanc etiam dicit esse communem opi. Legistarum Imola in l.fin. §.licet quis.ff.de publica.Videtur enim eo casu talis forensis delinquens contra huiusmodi statuta esse in supina ignorantia ; meritò non est excusandus. Ego tamen, quicquid sit de rigore iuris,dicerem in prædictis casib.standum esse iudicis arbitrio,qui inspecta facti, & personarum qualitate,pro sua religione decernet, an forensis plectendus sit pœna statuti , vel in totum excusandus,vel saltem pœna ex aliqua parte temperanda.Et ita ego in hoc ducatu sæpissimè vidi excusari forenses,qui moram non traxerant in dominio, à pœna imposita contra deferentes archibusios rotatos , & huiusmodi: & consulerem (vbi aliquo modo posset ignorantia dici probabilis) vt iudices semper in mitiorem partem inclinarent. Vide quæ dixi supra,q. 82. statut.7.ver.quæro nunquid.

4 Tertius est casus , quando iudex originis vel domicilij procedit contra subditum suum,qui deliquit extra territorium , an scilicet possit imponere pœnam statuti loci originis , vel domicilij ; & sic an statuta imponentia pœnam pro delictis , ligent subditos delinquentes extra territorium.Super quo opus esset decisione Cæsarea,vt dicit Ange.in l. fin. ff.de iurisdict. omn.iudi.prout illum refert Eucrard. consi.45.col.3. ver.Non obest ēt,licet Ang. in lib. meo id non dicat. Et in hac quæst.Bart.in d.l.cunctos populos,nu.47.& seq.tenuit , ꝙ quando statutum expresse loquitur de delinquentibus extra territorium , comprehendat etiam eos,qui extra territorium delinquunt.& in hoc opi. Bart. communiter approbari dicit Socin. consil. 302.nu.4.in fin.lib.2.Quando vero statutum simpliciter loquitur,tunc dicit Bart.quòd iudex originis , vel domicilij non potest punire subditum delinquentem extra territorium , nisi secundum pęnam impositam à iure communi,vel secūdum statuta loci,in quo deliquit,non autem secundum statuta ipsius loci originis,vel domicilij. Et hanc opi. dicit esse communē Alex.consi.111.post nu.1.col.2.versi.& cum sit,lib.2, quem refert Paris.consi.159.nu.6.lib.4, & Rui.consi. 84.in fin.lib.4,& Afflict.super 3.parte constit. Regni, rub.55.& post nu. 55. post nu.19, & Rochus de consue.fol.114.nu.20,& Boss.in tit.de pœn.nu.19. Idem attestatur Aug. ad Ange.de malefic.in verbo,hæc est quædam inquisitio,nu.84.Ita etiam communiter teneri attestatur Fel.in c.à nobis,il 1.nu.6. de sent.excom. quem refert Paris.in d.consi.159.nu.7.& sequ.Duennas regu.146. Et ita pluries vidi apud nos obseruari, quia scilicet vbi poterat haberi notitia statutorum loci delicti,semper fuit imposita illa pœna,licet per cōstitutiones huius ducatus alia pœna esset imposita.Et in specie ita conclusum fuit in senatu in causa cuiusdam Thomæ Bolognini , contra quem procedebatur pro vulnerib.animo deliberato illatis cuidam in castris Senarum 15. Octobris 1556. D.P. Et memini, quòd cum illust.Alexāder Vicecomes , tunc Senator, & Prætor Cremonæ, condemnasset quendam Adam Tinctum Cremonensem pro vxoricidio per eum cōmisso super territorio Brixiensi , in amputatione capitis absque bonorum confiscatione , & fisco reclamante fuisset ei concessa restitutio in integrum : Senatus intellecto ꝙ licet statutū Brixię pro eo delicto imponeret pœnam confiscationis bonorum , nihilominus ex consuetudine illius curiæ non solebat talis pœna imponi,& ꝙ prius idem Adam fuerat pro eodem delicto à Prætore Brixiæ condemnatus solummodo in amputatione capitis , omissa bonorum confiscatione, confirmauit sentētiam latam per ipsum illust.Vicecomitem , & fisco silentium imposuit , 19. Decemb. 1548.P. N. Et ideo à prædicta distinctione non recedas in iudicando,quamuis (vt dixi) Marian. in d.c.postulasti,nu.16.generaliter dicat communem conclusionem esse,quòd delinquens debeat puniri pęna imposita à statuto loci,in quo punitur.

An autem possit iudex loci domicilij , vel originis ꝓcedere contra subditū,qui deliquit extra territoriū, per viā inquisitionis,dixi sup.quæst.39.ver.sed quæro.

5 Debet etiam iudex aduertere , quia si pro aliquo maleficio sit imposita aliqua pęna per ius commune, vel aliam legem antiquam , postea fuit condita lex noua vel statutum imponens aliam pœnam pro eodem maleficio:eo casu imponenda est pęna statuta à lege noua,non autem à lege antiqua, vel à iure communi.Bene verum est,quòd in hoc articulo variæ fuerunt aliquando opi.Doctorum:nam aliqui tenuerunt, quòd per statutum imponens pœnam nouam , non intelligatur sublata pœna iuris communis. Et ita post nonnullos antiquos tenuit Bartol. in l. 1. nume. 1. ff. de vi bonor. raptor. Et hanc opin. communiter teneri attestatur Cyn. l. sepulchra.C.de sepul. viol. quem refert Ancharan. in c. generi. de regul. iur. in 6 , &

Caccia-

Cacciatup.in repet.l. omnes populi, nu.90.ff.de iusti, & iure. Idem dicit Bald. in l.non est nouum, ff. de legib.quem refert Aug.ad Angel,de malef.in verbo,Et ibi caput,nu.9.Et hanc opi.teneri per doctor.attestatur Ang.in d.l.q sepulchra,vers.in tex.ibi,nihil enim. Hanc etiam dicit esse cõem opi.Abbas in c.de causis, nu.14.de offi.deleg. Idem dicit Saly.in d.l. qui sepulchra,post nu.6.vers.quarto nũc,C,de sepul.viol.prout illum refert Ana.in c.fi.num.26.de collu.deteg.qui tamen hoc explicatè non attestatur, imò dicit quod licet quò ad natiuitatem sit dubium, tamen quò ad executionem omnes tenent, quod pœna statuti tollat pœnam iuris communis,Berous in d.ca.de causis, post nu.75. Contrariam autem opi. quod scilicet per pœnam statuta etiam sit sublata pœna iuris communis, tenuit Bald. in l.data opera,nu.19,& seq.C. qui accus. non poss. subdens,quòd fatuus esset iudex,qui aliam pœnam imponeret quàm statutariam.& dicit Pract.Caret,fol.519. nu.14.quod hanc opi. tenent omnes Docto. Hanc etiã opi.dicit esse communem Dec.in d.c. de causis,num. 24.in fin.prout illum refert Alci.consi.453.post num. 5.vers.non obest igitur,Marsil. in pract.crim.§. quæritur,post nu.6, quem refert Viuius in lib. communium opi.in verbo,statutum imponens. Dicit etiam Blanc. in pract.crim.fol.72.nu.61,& seq. quod hæc opi. videtur magis communiter recepta,& quod ita communiter practicatur.Et dicit Albe.in prima parte statutorum,q.8, nu. 20. in fin. quod totus mundus ita obseruat,licet dicat quod in hac quæstione opus esset decisione Imperatoris, quem refert Ang. ad Ange. de malefi.in verbo, Et ibi caput,post nu.9,& Mars.consi.61.nu.19. refert etiam Anto.Gomes,lib.delictorum,cap.1.nu.38. in fin.subdens quòd licet cõtraria opinio sit magis communis, tamen ista seruaretur iudicando,& consulendo.Hanc etiam opi.communiter seruari attestatur Gand. in tit, de aliquibus quæstionib.nu.4.Idem dicit Paul.de Castro in l.1.§.dixerit aliquis, nume.6.ff. de publicanis, quem refert Grammat.consi.35.nu.56,& Roland.cõsi.39.nu.48.lib.2. Et dicit Rota Senen.decis.9. posita post consilia criminalia diuersorum lib. 2 nume. 3, quod hæc opi.præualuit,& est approbata per vsum. Et ita in hac prouincia indistinctè obseruatur. Cum itaq; hæc opi. sit proculdubio magis communis, & à communi consuetudine approbata, non esset ab ea in iudicãdo recedendum. Et hæc conclusio multo magis procederet, vbi pro aliquo delicto iudex imposuisset pœnam statutariam:nam eo casu proculdubio non posset postea imponi delinquenti pœna iuris communis,etiam si esset maior quàm statutaria. Cùm enim vtraque pœna tendat ad vindictam, vna per aliam tollitur. Et in hoc omnes concordant, vt dicit Barto. in d.l.j. in vlt. verb.ff.de vi bon:rapt. quem refert Ana.in d.c.fin.nu. 26.de collus.deteg.

6 Solet etiam plerunque in facto dubitari, nunquid quando à lege vel statuto sunt impositæ plures pœnæ alternatiuè pro aliquo delicto, sit eo casu electio iudicis an rei.Et in hoc quidem articulo glo.in c.sicut Iudæi,in gl.fin.de Iudæis, videtur simpliciter tenuisse quod electio sit ipsius iudicis.Et illam glo. communiter teneri per Doct. affirmat Anan.in eo.c.sicut Iudæi, post nu.17.Idem videtur sensisse glo.in c.à crapula,in glo. fin.de vita & honest.clericorum, quam dicit sequi cõmuniter Doct.Abbas in eo.c.à crapula, nu.4. Tu verò pro clariori intelligentia inhærendo dictis Bar.in l.1. §.expilatores, nu.2.ff.de effractor. distingue tres casus: Primus est, quando verba legis, vel statuti sunt directa ad iudicem,puta,Si aliquis cõmiserit tale maleficium,iudex faciat illum fustigari, vel condemnet in scutis X. & tunc electio est iudicis. Et dicit Ripa in c.inter cæteras,nu.59.de rescrip.quod cum hac cõclusione transeunt communiter Doct. Et ratio est, quia lex dirigendo verba ad iudicem,censetur etiam ei dedisse arbitrium eligendi. Secundus est casus, quando verba legis vel statuti diriguntur ad reum: puta, ille, qui fecerit tale maleficium,soluat 10 aureos, vel relaxet fisco tertiam partem bonorum suorum mobilium: & tunc ex quo lex dirigendo verba ad reum, videtur etiam ei dedisse optionem,dicendum est quod arbitrium eligendi spectat ad ipsum reum: & ita tenent communiter Doctores vt dicit Ripa in d.ca. inter cæteras,nume. 65. quod ita tenent communiter Doct. Tertius est casus, quando verba non sunt directa,neque ad iudicem,neque ad reum,sed sunt impersonaliter prolata:& in hoc est difficultas,Bart.in loco præalleg. primò dicit se dubitare:deinde subdit, quòd putat in dubio electionem esse ipsius rei. Gloss. autem communiter sentiunt,quòd electio sit iudicis,vt attestatur summa Siluest.in verbo, Pœna,nu.7. Tu verò dic,quòd Aut vtraque pœna est corporalis,puta, quia lex dicat quòd pro tertio furto quis suspendatur, vel decapitetur:& hoc casu omnes ferè concordant, quod electio sit iudicis, non rei, quinimò quod non potest iudex etiam si velit,relinquere ipsi reo optionem,vt dixi j.q.99.versic. item quæro; Aut vtraque pœna est pecuniaria, puta,pro furto sit pęna 10 aureorũ, vel amissionis tertiæ partis bonorum mobilium: & hoc casu omnes tenent quod electio sit rei,vt attestatur Capol.in l.si fugitiui,nu.51.C.de ser.fugi.qui tamen ponit exemplum iudicio meo valde absurdum, scilicet si lex pro delicto imponit pęnã 100.aureorum, vel quinquaginta. Ego certè talem legem,vel statutum nunquam vidi. Aut altera pęna est corporalis,altera pecuniaria. Et hic casus proximis diebus contigit in quodam Lancelotto Ferr.qui executionem quadam prohibuerat, pro quo delicto est à constitutionibus huius ducatus imposita pęna trium ictuum eculei, vel 200 aureorum. Et post multa Senatus censuit his casib. esse in arbitrio rei,an velit soluere pęnam pecuniariam,vel subire corporalem. Et ita rescripsit prætori Vigleuani 4. April.1561. P.N.Quæ tamẽ omnia intellige vt procedãt,nisi aliud ex verbis ipsius legis, vel statuti colligi posset, puta, quia lex diceret Secundum qualitatem personarum, vel inspecta facti qualitate, vel huiusmodi:nam hoc casu, cùm adhibenda sit causæ cognitio, dicendum est quòd indistinctè electio ad iudicem pertineat.

7 Sed hic quæro,Pone stat statutum quod vulnerans puniatur in centum libris, quas si non soluerit intra decem dies,amputetur ei manus dextra. Modò condemnatus nõ soluit in termino: nũquid poterit iudex omittere pęnam corporalem, & facere executionem pro centum libris in bonis rei?Respon.quod sic.Ita tenet Bar. in l.cum duob.§.fi.nu.2.ff. pro socio, cuius opi. Doct. sequuntur. Et de illa doctrina multum exclamant, vt dicit Aug. ad Angel. de malef. in verbo, Quas si non soluerit,num.18.& ita in facti contingentia consuluit Corn.consi.5.lib.3.

8 Successiuè quæro,pone stat statutũ,quòd nõ comparens ponatur in banno, de quo non eximatur, donec soluerit condemnationem librarum mille. Modò quidam vocatus non comparuit, & fuit positus in banno,& condemnatus in mille : nunquid si ipse vult

stare in banno, & non soluere condemnationem, poterit eo non obstante fiscus facere executionem in bonis ipsius pro summa librarum mille? Respon. quòd non: & ita in practica seruatur, vt dicit Bald. in auth. bona damnatorum, in fin. C. de bo. proscr. licet relinquat cogitandum, an sit verum de iure. Sed certè ego credo hoc etiam de iure procedere. Mens enim statuti videtur esse, vt ille principaliter sit positus in bãno, & deinde sit in eius facultate soluẽdo lib. mille ab ipso banno se eximere: vnde cùm ipse eligat stare in bãno, videtur plenè satisfactum dispositioni ipsius statuti.

9 Vbi agitur de imponenda pœna alicuius specialis constitutionis, oportet ꝙ in illo casu verificentur omnes qualitates in ipsa constitutione expressæ: aliàs pœna non committitur. Est doctrina Ioan. And. in c. 1. de homicid. in 6, quam dicit esse sing. & ab omnib. approbatam Tortua inter consilia Anton. de Butr. consi. vlt. nu. 1. in fin. Vide quæ dixi supra hoc eod. lib. §. Assassinium, circa prin.

10 Vlterius quæro, nunquid iudex possit ex causa minuere pœnam ordinariam impositam à iure pro aliquo delicto. Resp. ꝙ sic, siue agatur de pœna imposita per ius commune, in quo fere omnes consentiunt. & ita esse communem opin. attestatur Deci. in c. de causis, nu. 18. de off. deleg. quem refert Public. super consue. Aluer. fol. 163. nu. 9, & Viuius in lib. commun. opi. in verb. Iudex, vbicunque: siue etiam agatur de pœna imposita à statuto: quo casu, licet aliqui tenuerint cõtrarium, magis tamen communis opin. est, quòd possit iudex etiam pœnas statutarias ex causa minuere, vt attestatur Areti. in cap. qualiter & quando, il 2. num. 24. de accu. quem refert Dida. lib. 1. resolut. c. 9. num. 8, & Placa lib. 1. delict. cap. 33. nu. 5, Dec. in d. cap. de causis, nu. 19, quem refert Menchiaca controuer. illustr. cap. 14 nume. 4, Blanc. in pract. crimi. fol. 73. num. 71, & seq. Tiraq. de pœnis, in præfatione, nu. 22, qnem refert Tacg. in pract. crim. c. 13. nu. 17. Sed hæc quidem conclusio intelligenda est, vt procedat in maioribus magistratibus: illi enim possunt pœnas statutarias minuere ex causa, siue talis causa sit cohærens delicto, siue sit causa extrinseca: sed minores magistratus bene possunt minuere pœnam ex causa cohærente delicto: sed si volunt pœnam alterare ex causa extrinseca, debent principem consulere. Ita videtur colligi ex decis. Bald. in auth. hodie iurant. C. de iudic. Et hanc limitationem dicit esse communiter receptam Blanc. in loco præallegato, post nu. 90. Hanc etiam dicit esse communem opin. Dec. in d. cap. de causis, in loco supra per me allegato, prout illum refert Boss. in tit. de pœnis, nume. 10. & hoc, nisi consuetudo prouinciæ aliter se habeat, prout in Francia, vbi ex consuetudine illius regni omnes pœnæ criminales sunt in arbitrio iudicantis, vt attestatur Pract. Millei, fol. 158. nu. 47, & fol. 147. num. 30. nam eo casu talis conclusio sequẽda est. Scias etiam, quòd hæc conclusio intelligenda est, vt procedat ante sententiam; prout loquitur glo. in l. quid ergo, §. pœna grauior, in verbo, Onerasset, circa princi. ff. de infam. quam dicit esse communiter receptam Didac. pract. q. 35. circa fi. secus autem post sententiam. Caueant tamen iudices, ne id sine iusta causa, & iure approbata faciant, ne aliquid eis deterius cõtingat: nam Iudex, qui in causis criminalib. minorem pœnam imponit, quàm de iure imponere debeat, est infamis. l. seruos, C. ad legem Iul. de vi publi. Prætereaque debet puniri eadem pœna, qua erat puniendus reus, vt colligitur ex text. in l. 3. in fi. C. ne sanctum baptis. reiteretur. Et refert And. de Isern. quòd Rex Carolus primus fecit quendam iudicem furca suspendi, ex eo quòd quendam reum, qui erat condemnandus in amputatione capitis, condemnauit tantum in amputatione manus, quẽ refert Paris Put. de synd. fol. 358. post nume. 3, & Afflict. super 2. parte constitutionum Regni, rub. 3. num. 22, & Chass. super consue. Burg. fol. 45. nume. 59, & Pract. Carer. fol. 515. nume. 10. Prætereaque debet iudex, qui minuit pœnam à iure vel statuto impositam, exprimere causam in sententia, propter quam mouetur ad illam minuẽdam, prout se frequenter vidisse de facto fieri, attestatur Iaco. de Beluis. in pract. cri. fol. 46. in rub. de fuga reo. num. 62. Puto tamen sufficere quòd iudex dicat ex iustia causa animum suum mouentib. id facere, absq; eo, quòd in specie causam ipsam exprimat: quam sententiam communem esse dicit Menchiaca controuer. illust. ca. 14. nume. 5. Ex quibus autem causis possit iudex pœnam à lege impositam minuere, dixi sup q. 60. Item scias, ꝙ quando pœna ordinaria ex aliqua causa minui debet, non potest de iure imponi pœna corporalis. Sed hoc de consuetudine nõ seruatur: nam plerunque senatus minuendo pœnam ordinariam transmittit delinquentea ad triremea ad tempus, & quandoq; etiam in perpetuum, prout etiam seruat consi. Neap. vt per Gram. decis. 8. & alibi plurib. in locis. Et ita practicari attestatur Nunius de los corregidores, fol. 105. colum. 4. in princip.

11 Non omitto etiam circa hanc pœnarum impositionem, quòd quando delinquens non est capax pœnæ, quæ à iure imponitur pro delicto, tunc potest iudex illam pœnam in aliam commutare. Et ideo, si ex forma statuti propter falsum testimonium sit alicui amputãda manus dextra, & ille non habeat manum dextram, vel habeat illam aridam, debet officio iudicis illa pœna in aliam commutari. Et ita dicunt Doctores, vt attestatur Bald. in l. nouerint, nu. 5. C. vt intra cer. temp. Anan. in c. 5. nume. 2. de calum. Vide in hoc proposito quæ dixi supra, quæst. 69. vers. sed quid si reus. Et ita vidi quandoque per senatum iussum fuisse fustigari quẽdam Laurentium Blancum, pro delatione armorum prohibitorum, eo quia cum esset gibbosus, non poterat affici pœna edicti, quæ erat trium ictuum funis: & aliàs sæpissime vidi murari ex hac causa ictus funis in fustigationem, vel alligationẽ ad catenam infamem, vel exilium, iuxta qualitatem facti, & personarum. Visum quoque est senatui, ꝙ pœna ictuum funia publice non sit irroganda mulieribus: Et ideo iussit admitti ad expositionem quasdam meretrices, quæ ludum prohibitum luserant, 2. Ianuarij 1551. P.N. Et quandoque etiã vidi mutari pœnam triremium in exilium, vt in Ioan. Angelo de Portu, 9. Martij 1558. A. C. Bene verum est, quòd in hoc ducatu non liceret iudici inferiori hoc facere, nisi consulto senatu: Et propter hoc fuit grauiter reprehensus quidam prætor, qui fecit alligari catenæ infami quendam Antonium Rauarium cõdemnatum in pœnam duorum ictuum funis, sub prætextu, ꝙ esset herniosus, 29. August. 1559. P.N.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Vnus pro alio puniri non debet.*

2 *Dominus non tenetur pro delicto famulorum suorum.*

Pater

3 *Pater non tenetur pro filio, neque etiam in legitima.*
4 *Quicquid facit filius occasione patris, vel famulus occasione domini, & eo sciente, præsumitur factum de eius voluntate.*
5 *Statutũ, quòd vnus pro alio puniatur, an valeat.*
6 *Et an valeat statutum quòd dominus teneatur pro familia.*
7 *Et an quòd filij, vel nepotes amittant bona propter aliquod delictum parentum.*
8 *Et an quòd pater teneatur soluere cõdemnationem pro filio vsque ad legitimam.*
9 *Et quid si stante hoc statuto filius fuerit in contumaciam condemnatus.*
10 *Et an valeat statutum, quòd villa teneatur pro delictis commissis in suo territorio.*

1 DEbet etiam iudex animaduertere, ne aliquem puniat pro delicto alterius: nam regulariter vnus pro alio puniri non debet.

2 Hinc infertur, quòd dominus non tenetur * pro delictis famulorum suorum, secundum Bar. in l. ne quid; nu. 1. ff. de incen. rui. naufragio. Et est commu. opin. vt dicit Curt. Iuo. in l. 1. post nume. 13. C. de ser. fugi. Non enim debet culpa seruorum, vel quomodocunq; subditorum esse nociua dominis suis. Et est commun. opi. vt dicit Curt. Iun. in d. l. 1. nume. 13. Hoc tamen intelligere ve procedat, nisi dominus teneret in domo viros notoriè scelestos: nam eo casu vtique teneret pro eorum delictis: Et ita sentit tota iuris schola, vt dicit Placa lib. 1. delictorum, cap. 14. nume. 5. in fin. Et nu. 3. dicit ꝙ hæc est recepta omnium sententia: & ideo quando dominus molestatur pro delicto commisso à famulis suis, bonum est quòd probet ipsos fuisse reputatos communi opin. pro hominibus bonæ vocis, conditionis, & famæ: nam hoc ipsum valde excusaret. Scias et, ꝙ quidquid facit famulus occasione domini, eoque sciente, censetur fecisse de eius voluntate. Et est communis opin. vt dicit Curt. Sen. consi. 41. nu. 10, secundum quam videtur consuluisse in facti contingentia Grammat. consi. crim. 8. Cæterum de ijs delictis, quæ famulus facit domino inscio, vel prohibere non valente, dominus non tenetur. Et est communis opin. vt dicit Caguola in l. culpa caret, post nume. 13. ff. de regu. iur.

3 Secundo infertur, ꝙ neque etiam pater * tenetur pro filio. Et ideo si filius fuerit condẽnatus pro aliquo delicto, non tenebitur pater soluere huiusmodi condemnationem, neque etiam ex legitima debita ipsi filio post mortem patris. Ita tenuit Gul. in l. si qua pęna, ff. de ijs qui sunt sui vel alie. quem sequuntur communiter DD. vt dicit Laur. Palat. de stat. exclu. fœ. in 1. par. principali, post nu. 15. Ita etiam cõmuniter teneri attestatur Imol. in c. Raynutius, num. 42. de testa. Hãc etiam opi. dicit esse cõem Viuius, qui alios refert in libro communium opi. fol. 208. ver. statutum disponẽs, in 1. limit. Quinimò pro delicto filij non põs fieri executio in peculio aduenticio ipsiusmet filij, neque etiã in eius proprietate, licet sit tota filij. ita tenuit Bart. in l. si finita. §. si de vectigalibus, nu. 52. & seq. ff. de dãno inf. quem sequuntur communiter Doctores, vt attestatur Maranta in suo Specu. fol. 181. nu. 35. Vide quæ dixi supra q. 78. vers. sed quid in aduenticijs.

4 Scias tamen, ꝙ quidquid facit filius occasione patris, & eo sciente, præsumitur factum de eius voluntate. & est communis opi. vt dicit Curt. Sen. in d. consil. 41. nu. 7, vbi in facti contingentia consuluit, patrẽ teneri pœna extraordinaria de homicidio cõmisso per filium eo præsente, & non prohibente. Vide quæ dixi infra quæst. proxima, vers. dictum est.

5 Et hæc quidem omnia de plano procedunt secundum dispositionem iuris communis. Sed quæro, nunquid valet statutum, ꝙ vnus pro alio teneatur? Resp. ꝙ valet statutum ex causa, ꝙ vnus puniatur pro alio, modo non corporaliter. Et est cõis opin. vt dicit Ioan. in c. 1. de delict. puerorum, Feli. in c. cognoscentes. nu. 1. de consti. Berous in d. c. cognoscentes. nu. 18, Didac. lib. 1. resolut. c. 8. nu. 7. Et dicit Albet. in 1. parte statutorum, q. 47. nu. 8. ꝙ quidquid fit de iure communi, talia statuta fiunt, & seruantur, & tolerabilia sunt, maximè vbi solummodo imponunt pœnam pecuniariam. Quinimò potest etiam pœna infamiæ aliquis pro alterius culpa puniri, vt est exemplum in l. quisquis, C. ad l. Iul. maiesta. & est communis opi. vt attestatur Didac. in d. c. 8. post nume. 7. Quod certè durissimum est: nam apud bonos viros Honor & vita æquiparantur. Potest tamẽ tolerari in crimine læsæ Maiestatis propter eius immanitatem, iuxta ea quæ dixi supra hoc eod. lib. §. Læsæ Maiestatis.

6 Et ex hac conclusione infertur, ꝙ valet statutũ, disponens ꝙ dominus teneatur pro familia delinquente. & ita communiter tenetur, vt dicit Albe. in 1. parte statutorum, q. 50. Intellige quò ad pœnam pecuniariã, non autem quò ad corporalem, vt statim dixi.

7 Infertur etiam, ꝙ potest lex humana propter publicam vtilitatem, & ex causa, statuere, quòd propter parentum culpam, filij, vel nepotes, pœna amissionis bonorum, vel alia simili afficiãtur. Et est communis opi. vt ait Didac. in d. c. 8. post nu. 1. vers. poterit.

8 Valebit igitur proculdubio statutum, disponens, ꝙ pater teneatur soluere condemnationẽ pro filio vsq; ad legitimam. Et est communis opi. vt attestatur Alexan. in l. lex Cornelia, nu. 8. ff. de vulg. Vbi etiam subdit ꝙ ita seruatur in practica, quem refert Ias. in auth. nouissima, nu. 8. C. de inoff. testa. Soci. in l. cum filiusfamil. nu. 8. de verb. oblig. Gomes in §. actiones, num. 24. Instit. de actionibus, Didacus in loco præallegato, Marsil. singul. 362, statutum volens, & sing. 481, communis opin. quem refert Viuius in libro communium, versic. statutum disponens.

9 Sed quæro, nunquid hoc statutũ habebit locum cõtra patrem, et si filius super ipso delicto seu imputatione se non defenderit, sed fuerit in contumaciã cõdemnatus, virtute alterius statuti disponentis, ꝙ contumax habeatur pro confesso, & conuicto. Respon. ꝙ non, sed tantummodo tenetur quãdo filius est per veras probationes conuictus. Ita dicit Bar. in d. l. cum filiusfa. nu. 4, cum quo transeũt communiter Doctores, vt dicit Ias. in ea. l. cum filiusfa. nu. 18. Nam vbicũque ex statuto pater obligatur pro delicto filij, vel filius

ex

ADDITIONES.

* Non tenetur. Fallit, si ex facto serui dominus commodum senserit: vt est communis sententia, secundum Menoch. consi. 53. nu. 15.

* Neque pater. Etiamsi filius fuerit per contumaciam condemnatus, pater non tenetur soluere vsque ad legitimam, ex statuto, vt per Moron. trac. de fide, treog. & pac. quæst. 83. nume. 5. Limita tamen vt ibi per eum nume. 4. & seq.

ex delicto patris, ita demum vnus pro alio tenetur, si verè constat de delicto, secundum Bart. ibi, qui in hoc approbatur, vt ait Socin. consi. 57. post num. 10. lib. 3. Hoc tamen intellige vt procedat, quando verba statuti ita sunt concepta, vt appareat statuētes voluisse patrē ex ipso delicto filij teneri, puta, quia dicat, ꝙ vbicunque filius aliquod delictum commiserit, pater teneatur ad soluēdum, &c. nam eo casu vtique opus est, vt de ipso delicto verè appareat: sed vbi statutum non delictum, sed condemnationem tantummodo respiceret, puta quia diceret quòd pater teneretur soluere quamcunque condemnationem factam contra filiū, eo casu secuta condemnatione, siue contra filiū præsentem, siue in eius contumaciam, potest pater cogi ad illam soluendam. Ita distinguit Bart. in d. l. cum filiusfa. nu. 3. Et hanc distinctionem dicit esse communem Fel. in c. cum Bertoldus, nu. 5, de re iudi. quem refert Boss. in tit. de carce. fideiuss. relax. nu. 58. Cæterum si filius compareat, & eius cōfessione, vel alijs probationibus constet de maleficio, tunc vtique pater tenebitur virtute huius statuti, etiam si in eo iudicio citatus non fuerit. Et est communis opin. vt dicit Alex. in d. l. cum filiusfam. in prin. nu. 6. in fin. quem refert Ias. ibi post nu. 14. versi. prima conclusio.

10 Ex hac etiam cōclusione infertur, valere statutum, ꝙ villa teneatur pro maleficio commisso in eius territorio, de quo dixi supra q. 82, statuto 1.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Sciens delictum committendum, & non reuelās, an sit puniendus.*

2 *Et quid in crimine læsæ Maiestatis.*

3 *Et an quis puniri debeat, ex eo quòd potuit prohibere delictum, & non prohibuit.*

Et quid de iure canonico, ibid.

Et quid in foro conscientiæ, ibid.

4 *Et quid si talis sciens delicto consensit.*

5 *Ratificans delictum commissum, an sit puniendus.*

Et quæ requirantur ad hoc, vt ex ratificatione quis puniri possit, ibid.

1 PRæcipuè verò debet iudex aduertere in sentētia condemnationis ferenda, non modo quis sit titulus delicti commissi, sed etiam quæ sit illa qualitas, de qua delinquentes imputantur: sæpissimè enim contingit, ꝙ in eodem crimine multi interueniūt, qui tamen omnes diuersis pœnis sunt puniendi. Potest autem quis imputari, aut quòd delictum ipsum proprijs manibus cōmiserit, aut quòd sciens, ac particeps fuerit, aut quòd de delicto faciendo tractauerit, aut consilium seu mandatum dederit, aut auxilium præstiterit, aut maleficio astiterit, aut illud postea ratum habuerit. Aliter etiam punitur delinquens, qui maleficium tantummodo attentauit, aliter maleficio iā consummato: de quibus omnibus quia super eis quotidie in practica disputari contingit, breuiter videamus.

Et in primis quæro, nunquid ex sola scientia delicti committendi quis puniatur. Respon. ꝙ regulariter sola scientia non est punibilis, & in hoc non est difficultas, præsertim in eo, qui non habet facultatem prohibendi. Et ita tenent Doctor. vbique attestatur Carauita super 4. ritu magnæ curiæ, num. 2. Communis enim est Doctorum sententia, ꝙ non tenetur quis obuiare delicto etiam clamando, vel reuelando, vt dixi infra versi. dictum est.

a Punctus est tantum in crimine Læsæ Maiest. nā Bar. in l. vtrum. ff. de parricid. tenuit, quòd Sciens tractatū proditionis contra principem, vel contra patriam, & illum non reuelans, debet puniri pœna mortis: Et ita tenere communi consensu Doct. attestatur Placa lib. delictorum, cap. 25. num. 17. Hanc etiam opi. communem appellat Menchiaca controuers. illus. ca. 16. post nu. 1. Et hanc opi. in pract. obseruari affirmat Ange. de malef. in verbo, Et hai tradito la tua patria, nu. 10, & in §. publicè, circa fi. vers. & singulariter, Instit. de publ. iud. quem refert Mars. sing. 164. nemo debet, & Capic. decis. 530. nu. 65, & decis. 55. nu. 18, & Soc. Iunior consi. 105. nu. 43. lib. 3, & Carauita super d. ritu 4. post nu. 4, & Taeg. in pract. cri. c. 5. nu. 9. Idem dicit Fel. in c. 1. post nu. 4 de offi. deleg. quem refert Cotta in verbo; scientia sola. Et secundum hanc opi. se iudicasse in facti contingentia refert August. ad Ang. de malef. in loco præællega. & fecisse decapitari quendam potentem dominum, qui suo principi tractatum contra eum committendum nō reuelauit. Ita etiam seruatum fuisse Mediolani attestatur Boss. in tit. de crim. Læsæ Maiest. nu. 6, & seq. Multi tamen tenuerunt contra Barto. scilicet quòd imò sciens talem tractatum, & nō reuelans, non sit puniendus pœna mortis. Et hanc opin. dicit esse communem Cagnol. in d. l. culpa caret, nume. 21, Alcia. in l. facere. ff. de verbo. sign. & in l. bona fides, nume. 10. ff. depos. & in l. 4. §. Cato, nume. 30. ff. de verbo. obli. quem refert Gigas de crim. Læsæ Maiest. fol. 180. nume. 10, Roland. consi. 88. nume. 10. lib. 2. Quinimò Caret. in pract. cri. fol. 253. nume. 20, dicit, quòd cæteri omnes sequuntur opin. contra Barto, Et exclamat Bald. in quodam consi. quòd anima Barto. propter illud dictū cruciatur in inferno: Et de-

2 plorat memoriam domini Donati de Barbadotis, qui propter solam scientiam fuit decapitatus. Et illum refert Igneus in l. fideicommissum nume. 34, & post nume. 47. ff. ad Sylle. & Placa lib. 1. delictorum, cap. 58. nu. 30, & Restaurus de Imperatore, quæst. 118. num. 6, & Roland. consi. 68. nume. 35. lib. 2. Breuiter licet opi. Barto. prima facie videatur ex vna parte multum rigorosa, tamen ex alia habet in se magnam æquitatem. Quomodo enim potesit princeps de subditis suis confidere, nisi pro certo teneat, quòd cùm sciuerint aliquem cōtra eius vitam, aut statum moliri, id statim ipsi sint notificaturi? Certè nemo negabit, quòd si famuli scirēt aliquos decreuisse de nocte ingredi domum, & dominū suum trucidare, idque ei non notificarent, dicerentur rei eius mortis, argumen. text. in l. 1. §. occisorum, ibi, quid ergo si dominus, ff. ad Sylle. Cur ergo non idem dicendū est etiam in subdito versus principem, tanto magis cum in hoc etiam versetur publica vtilitas: nam ex vita, & salute principis, & eius status quiete dependet salus & quies populorum ei subditorum. Teneo ergo cum Bar. in duobus casibus prædictis, scilicet in tractatu, qui fiat contra personā principis, vel contra eius statum: in alijs autem casibus, etsi sint comprehensi in capite Læsæ Maiestatis, non putarem esse puniendum pœna mortis subditum non reuelantem, sed alia pęna extra ordinem arbitrio ipsius principis. Consulo etiam principibus, vt in huiusmodi casibus, potius humanitate, quàm seueritate vtantur, & ex quacunque iusta, vel probabili causa illos excusent à pœna mortis.

3 Dictum est, quòd ex sola scientia delicti quis non punitur:

punitur: Quæro nunc, an ille, qui potuit prohibere ne delictum committeretur, & non prohibuit, sit puniendus. Respõ. quòd de iure ciuili nemo tenetur obuiare delicto, nec malefactorem indicare. Et est communis opinio, vt dicit Gratus consi. 1. post num. 47. lib. 5. Carer. in pract. crim. folio 252. num. 19, & fol. 379. num. 63, prout illum refert Placa lib. 1. delictorum, cap. 28. nu. 29, Bolenc. in repe. l. capitalium. §. famosos. nu. 92. ff. de pœnis. Didacus sub regula, peccatum. folio 169. in fin. Pract. Iodoc. c. 80. nu. 6, Berous in c. 1. nu. 48. de offi. deleg. Nouel. in tract. ad defensam, fol. 105. num. 99. & seq. Et ideo dicimus, quod non tenetur quis aliũ insultatum defendere, neque prohibere quin offendatur, etiam quòd licitè id facere posset. ita dicit glo. in d. l. culpa caret, in glo. 1. ff. de reg. iuris: quam dicit passim esse ab omnibus receptam Placa lib. 1. delictorũ cap. 22. post nu. 17. Hanc etiam dicit esse communem opin. Claud. in repe. l. vt vim, nume. 168. ff. de iust. & iure. Bertrand. consi. 297. nu. 8, lib. 8. Et quod quis non te-
a neatur * obuiare delicto, neque alium, etiam si possit, defendere, etiam clamando vel reuelando, dicit esse communem opin. Dec. in d. l. culpa caret, nu. 4. & seq. Cagnol. in ea. l. culpa caret, nu. 10. De iure autem canonico, gloss. in d. l. culpa caret, tenuit, quod quis tenetur obuiare delicto. Et hanc dicit esse communem sententiam canonistarum Placa in d. cap. 18. post nume. 31: Sed certè Dec. in d. cap. 1. nu. 8. de offic. deleg. dicit quod in contrarium est communis opi. modernorum, quem refert Berous in d. cap. 1. post num. 75, & Pract. Conradi, fol. 333. num. 1. Et hanc opin. quod etiam de iure canonico nemo teneatur obuiare delicto, dicit tenere communiter Doctores, Ias. in d. l. vt vim, nu. 31, quem refert Apostil. ad Dec. in d. l. culpa caret, sub nu. 12, & Vitalis in lib. communium opin. in verbo, Defendere offensum. Dicit tamen Cagn. in loco præallega. quod quando aliquis commodè, & sine suo periculo potest prohibere, & non prohibet, tenetur; & quòd hæc conclusio videtur per Doct. communiter isto casu approbata, secundum quam in facti contingentia consuluit Curt. Sen. consi. 41. contra patrem, præsentem homicidio patrato per filium, qui potuit prohibere, & non prohibuit, de quo mentionem feci supra quæst. prox. vers. Secundo infertur: Quod tamen ego nõ credo verum: imò Doctores expressè dicunt totum cõtrarium: propterea non puto recedendum esse à communi op. quòd scilicet nunquam quis puniatur ex eo, quòd delictum non prohibuerit, etiam si prohibere potuerit, excepto tamen casu læsæ Maiest. de quo supra dictum est versic. punctus est. Cæterum in Gallia seruatur, quod si in conspectu multorum, qui rixantes prohibere potuerunt, ne se offenderent, homicidium commissum fuerit, teneantur omnes obtinere à principe literas, quas vocant innocentiæ: aliàs præsumuntur esse in culpa. Et hoc ita ordinatum esse in communi totius Galliæ praxi attestatur Igneus in l. 1. §. serui appellatione, num. 136. ff. ad Sylle. quæ pract. mihi non displicet, & vbi viget, seruanda est. Sed præsupposita pro vera contraria opin. quod scilicet quis teneatur prohibere, & defendere, &c. nunquid si quis non fecerit, tenebitur in foro conscientiæ ad emendationem damni? Respõ. quòd non: & hæc est communis theologorum resolutio, vt dicit Ioan. Medina de restitu. & idem attestatur Didacus in dict. regula, peccatum. folio 151. in principio.

Hæc autem omnia, quæ de scientia, & de eo, qui prohibere potuit, neque prohibuit, dicta sunt, intellige vt procedant, quando sciens delictum committendum, illi non consensit: Sed quid si ille consentiat? Respon. Aut est tantummodo simplex consensus: & non punitur; Aut verò quis consentit delicto per viam auctoritatis, & defensionis; & tunc plus puniri debet, quàm ipse delinquens. ita dicit gl. in clem. 1. in verbo, Defensionis. de pœnis, & est communis conclusio, vt ait Bolenc. in repet. l. capitalium, §. famosos, nu. 114. ff. de pœnis. Et potest poni exemplum in prælato qui dissimulet aliquem concionatorem in sua diœcesi falsa dogmata prædicantem: Item in domino ciuitatis, aut villæ, qui non persequatur latrones spoliantes, & occidentes eos, qui transeũt per suũ territoriũ. Quod tamen intellige, vt procedat in similibus grauioribus delictis: cæterum in alijs minoribus criminibus, nõ maiori, sed tantum pari pœna punitur. Et ita intelligunt communiter omnes, vt dicit Pract. Conradi, fol. 332. nu. 8. Illud aũt, quod dici solet, quod Agentes, & consentientes sunt pari pęna puniendi, intelligendum est, quando consensum, & auxilium præstiterunt ex proposito ad committendum maleficium. Et ita dicunt omnes, vt attestatur Mantua consi. 251. num. 24. lib. 1.

5 Quæro, nunquid ex eo solo, quòd quis delictum iã commissum ratificauerit, debeat puniri. Respon. Aliqui dicunt simpliciter, quod sic: & hanc opi. attestatur esse communem Bald. in l. obseruare. §. proficisci, num. 9. ff. de offi. procons. licet ipse validis rationibus videatur in contrariam sentẽtiam inclinare: & illum refert Aug. ad Ang. de malef. in verb. Et Sempronium, num. 36. Tu verò distinguendo dic, quòd quædam sunt delicta, quæ solent committi principaliter propter libidinem ipsius delinquentis, vt est adulterium, stuprum, & huiusmodi: Et in talibus delictis non habet locum ratihabitio, & in specie in adulterio, quòd non possit ratum haberi, tenuit gloss. in l. 1. §. deiecisse, in verbo, Mandato. ff. de vi, & vi armata. Et ita communi consensu receptum esse ait Placa lib. 1. delictorum, cap. 58. post num. 1. Quædam autem sunt delicta, quæ principaliter committi solent ad offensam, & iniuriam alterius, vt est homicidium, & talia delicta possunt rata haberi per alium. Et hæc sententia est frequentius à Doctoribus recepta, vt dicit Placa in loco præallega. nume. 2. in fin. Sed certè si appareret adulterium commissum fuisse non propter libidinem adulterãtis; sed propter iniuriam mariti ad alterius instantiam, vtique dici posset gestum nomine illius, & cõsequenter posset ratum haberi. Scias autem, quòd ad hoc, vt ratificatio delicti obliget ad pœnam, duo requirũtur: Primũ, quod delictum fuerit commissum nomine meo; Secundum, quod ego sciens illud commissum fuisse meo nomine, illud tanquam meo nomine factum ratificem. ita dicit gl. in d. §. deiecisse, in verbo, Ratum habuero: & est

ADDITIO.

* Non teneatur. Adde Io. Igneum in l. j. §. serui. nu. 131. & seq. ff. ad Syllan. Apostillat. ad Dec. in c. j. de offic. deleg. Alber. in l. metum. §. sed licet. ff. quod met. caus. Fel. in d. c. j. vers. cõclude ergo, & Abb. ibi, vers. aduerte, Ias. in l. vt vim. ff. de iustit. & iur. Ang. Aret. in §. iuris præcepta, Instit. de iustit. & iur. Sunt tamen casus traditi per Bart. & alios in d. l. vt vim, in quibus quis teneatur obuiare delicto. Vtcunque tamen quis defenderet extraneum, & eum defendendo occideret alium, non veniret puniendus secundum Ias. in l. vt vim. versic. sed pulchrum dubium: vbi dicit hanc esse communem opin.

est communis sententia, vt attestatur Aret.consi.165. post nu.3.versi.circa primum. Et ꝙ requiratur delictũ fuisse nomine meo commissum, tenuit glo.in clem.1. in prin.in verbo, Rata.de pœn.quam sequuntur communiter Doctores, vt dicit collegium Floren.inter cõsilia Curt.Sen.consi.51. post nume. 6. Bene verum est quòd in dubio ex eo, quòd quis ratum habet aliquod delictum, censetur illud ratum habere, vt nomine suo gestum. Et ita dicunt Doctores vt ait Salyc. in l.non ideo minus post num.31.C. de accusat. Et sic opus est ꝙ ratum habens probet, quòd non fuerit gestum nomine suo: quod nota.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Consilium dans alicui vt delinquat, qua pœna sit puniendus.*

2 *Exhortans aliquem ad delinquẽdum qua pœna puniri debeat.*

1 QVæro, nunquid ille, qui consilium dedit alicui, vt delinqueret, debeat puniri eadem pœna, qua ipse principalis delinquens. Resp. Aut ille, cui consilium dedit, non erat aliàs delictum ipsum commissurus: & tunc consulens pari pœna cum delinquente punitur. Aut verò ille nihilominus erat patraturus, delictum: & eo casu consulens non est pari pœ-
* na cum delinquente puniendus, sed mitiori. * Et hæc est communis opi.vt dicunt scribentes in c.1.de offic. de leg.& in specie Imola, nu.9, & Felin.nu.8, & Dec. nu.9, prout illum refert Hipp.Rim.inter cõsilia criminalia diuersorum, consi.105.num. 43.lib.1, Berbe.in Viatorio Iuris in rub.de homicid.col.6.versi. superest videre, Felin.in c.sicut dignum, nu.7.de homic., Dec. in l.consilij, nu.4.ff.de reg.iur.quem refert Pract.Conradi fol.332.post nu.1, Cagnol.in d.l.consilij, num.6, Carer.in pract.crim.fol.343. nume. 163, Berous in d. cap.1.nu.85, vbi dicit, ꝙ hæc est communis opin. Legist.& Canonist. Didac.in repet.clem. si furiosus, fol. 291, colum.2.in fin.& in repe.cap.peccatum, fol.291, Bolen.in repet.l.capitalium.§.famosos, nume. 94. & seq.ff. de pœn. Duennas reg.149, Placa libr.1.delict. cap.17.nume.1.& 7,& in fin.Boer.decis.562. post nu. 2, Boss.in titu.de mand.ad homi.nu.59, Taeg.in pract. crim.cap.51.nume.7.

2 Hoc autem, quòd dictum est in consulente, locum habet etiam in exhortante: nam exhortans aliquem vt committat delictum, tenetur & ipse, si ille aliàs nõ fuisset commissurus: si verò fuisset aliàs commissurus, non tenetur. Et ita tenent communiter DD. vt dicit Alberic.in l.ob hæc verba, in fin.ff. de ijs, qui no.infa. Senatus tamẽ solet huiusmodi exhortatores, seu persuasores delictorũ prius torquere super mandato: & vbi negent mandatum dedisse, illos punire extra ordinem. Et ita seruatum fuit in quadam Ambrosina Monina, quæ persuaserat adultero, vt virum suum interficeret. nam prius torta super mandato, cum nihil fassa fuisset, iussa fuit fustigari, 30. Ian. 1548. P.N.

ADDITIO.

* Mitiori. Adde Roch.Cur.in repe.c.si de cõsue.versi.cõtra tamen. vbi dicit hoc singulare pro amico liberãdo à pœna mortis. Ex quo infertur ꝙ iudex nõ poterit arbitrium suum extendere vsque ad mortem, & sic limitatur glo.in §.summa.Instit.de iniur.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Mandans fieri delictum, an puniatur eadem pœna qua principalis delinquens.*

2 *Statutum puniens committentem delictum, an habeat locum in eo, qui mandauit illud committi.*

3 *Mandans committi homicidium, tenetur de homicidio propter mandatum non autem ex mandato.*

4 *Mandans an debeat puniri in loco dati mandati, vel in loco patrati delicti.*

5 *Mandans vulnerari, si sequatur mors, an teneatur de homicidio.*

6 *Si dominus dicat famulo, Vade, & non reuertaris, donec sentio nouum de tali, &c. an præsumatur mandatum, si famulus illum occiderit.*

7 *Si dominus post acceptam iniuriã loquatur alicui ad aurem, si ille postea iniuriantem interfecerit, an præsumatur mandatum.*

1 SVccessiuè quæro, nunquid mandans * fieri delictum, debeat puniri eadem pœna, qua punitur ille, qui maleficium proprijs manib. cõmittit. Respon. In hoc articulo magna fuit aliquando cõtrouersia inter scribentes: nam aliqui dixerunt, quòd aut mãdatarius erat aliàs facturus delictum, & eo casu mandans non tenetur: aut verò non erat aliàs facturus, & tenetur. Sed certè hæc distinctio communiter reprobatur, vt dicit Ias.in l.1. post nume.22. C. de ser.fug. nam quando mandatum cadit in delictum, nõ est adhibenda distinctio, an mandatarius esset facturus vel non, vt dicit glo.approbata in l.1.§.persuadere, in gl. magna, ff.de seruo corrup.& est communis regula, vt ait Gomes.in §.pœnales.post num.10.Insti. de actionib. Et ideo Bart. in l.non solum, §.si mandato, nume. 19.ff.de iniur.tenuit indistinctè, ꝙ mandans puniatur eadem pœna, qua puniendus est mãdatarius ipse, qui delictum commisit. Et illa doctrina Bart. est communiter approbata, vt dicit Curt.Iun.consi.237.nume.5, Cotta in verbo, Mandans homicidium. Hanc etiã opi. dicit esse communẽ Gand.de malef.in tit. de transac. & in tit.de pœnis, prout illum refert Pract.Carer.fol. 331.post nume. 123.versi.sequitur etiã, & quinto, Ias. in l.si quis mihi bona, §.sed quid si mandauit, nu.16. ff.de acquir.hæred.& in d.l.1.nume.22.C. de ser.fug. quem refert Pract.Carer.fol.310.num.75, & Dida.in repet.clem.si furiosus, fol.291. versi. hæc vero distinctio, & Practica Conradi, fol.326.nu.11. Et hæc opin. tenenda est tanquam verior, & magis communis, quã etiam vidi seruari in quodam Augustino Marentino, qui mãdauerat filio suo, vt vxorem suam interficeret, prout

ADDITIO.

* Mandans. Statutum disponens per verba in rem concepta, puta Pro homicidio, vel pro furto sit pęna mortis: tunc etiã mandans tenebitur ea pęna: sed si in personam loqueretur, puta si homicidium cõmiserit, tũc mandans propriè non videtur fecisse homicidium: & sic non punietur pęna ordinaria qua puniretur mãdatarius, sed alia mitiore. Bart.in l.aut qui aliter.§.fin.nume.3.ff.quod vi aut clam, Dec.in l.is damnum dat, nume.3,& seq.ff.de reg.iur.

prout ille interfecit,& fuit patri mandanti caput amputatum, 3. Aprilis, 1558.P.N.

2 Sed quæro, nunquid statutum puniens facientem delictum, habeat locum etiam in mandante fieri illud delictum. Resp. Aut statutum loquitur in personam, puta, Si quis occiderit, Si quis vulnerauerit, &c. & non comprehendit mandãtem: Aut uerò loquitur in rem, s. in ipsum maleficium, puta, pro homicidio sit pœna mortis: & hoc casu vtique comprehendit mandantem. Et hæc est doctrina Bart. in l. sed & si vnius, §. seruus, num. 2. & seq. ff. de iniur. & in l. aut qui aliter. §. fin. num. 3, ff. quod vi aut clam, quam dicit esse communiter approbatam Decius in l. si quis id quod, num. 38. & seq. ff. de iurisdict. omnium iud. Cur. Iun. in l. 2. §. si procurator, num. 4. ff. quod quisque iur. Hanc etiam opi. dicit esse communem Alex. in l. 1. in prin. nu. 23. ff. de verb. obl. quem refert Aug. ad Angelum de maleficiis in uerbo, Sempronium, post num. 33, & Bologn. consilio 34. colum. 4. versi. quod autem constitutio, & Boss. in tit. de pœnis, num. 14, Ias. in d. l. si quis id quod, num. 36. in fi. & in l. si is qui pro emptore, num. 361. ff. de vsucap. Pract. Carer. fol. 302. num. 59, Placa in lib. 1. delictorum, c. 1. nu. 8, & c. 15. num. 22, Villalpand. in repet. l. 22. cap. 99. num. 6, Taeg. in pract. crim. c. 10. num. 20. Mandans enim non dicitur propriè facere, sed interpretatiuè, secundum Bart. in locis præallegatis, cum quo est communis opin. fere omnium scribentium, ut dicit Vinc. Paleot. inter consilia Alex. consi. 65. num. 11. lib. 4. Bene uerum est, quod ex antiquis multis tenuerunt contrarium, s. quod etiam si statutum loquatur in personam, puta, Quicunque fecerit homicidium, &c. comprehendat nihilominus ipsum mandantem. Et hanc opi. esse magis communem dixit Gand. in tit. de transact. in fi. ubi etiam subdit, quòd ita communiter obseruatur: quem refert Albe. in 3. parte statutorum, q. 44. num. 15. Ita etiam seruare iudices, & assessores attestatur Pract. Carer. folio, 305. num. 62. Vide quæ dixi sup. q. 58. uer. Vnum autem volo. Et certè si statuta receperunt talem interpretationem à consuetudine, minimè sunt mutanda, &c. Sed circunscripta consuetudine, opin. Barto. proculdubio est magis communis, ut ex prædictis apparet. Et ideo non esset ab ea in iudicando, aut consulendo recedendum.

3 Scias autem, quod mandans homicidium committi, tenetur de homicidio propter mandatum, non autem ex mandato. Ita dicit Bar. in d. l. non solum, §. si mandato, post num. 9. & est communis opin. ut dicit Marian. in c. proposuisti, post nu. 22. uers. Nono quæro, de foro compe. Boss. in tit. de foro compet. nume. 209. Vtilitas autem huius conclusionis potest esse maxima, quia cum teneatur de homicidio propter mandatum, sufficit quod in inquisitione uel accusatione ponatur locus, & tempus secuti homicidii, absque eo quod ponatur locus, & tempus dati mandati. Item poterit puniri in loco homicidii, ut infra statim dixi. In hoc autem proposito uidendum est elegans consilium Nattæ 421, ubi consuluit, quòd licet ignoretur nomen mandatarii, potest procedi contra mandantem: Quod nota.

4 Quæro, in quo loco mandans debeat puniri, an in loco mandati, an autem in loco commissi delicti. Dixi in d. q. 38. uers. Quæro etiam.

5 Pone, aliquis mandauit Titio, ut vulneraret Seiũ, & Titius illũ occidit: nunquid mandans erit puniendus pęna homicidij? Resp. Aliqui dñt, quod non. Et hanc opi. dicit esse communem Dec. cons. 482. num. 16, & cons. 622. circa fi. secundum quam refert etiam consuluisse Ant. de Rosellis, Franc. de Capitibus, listæ & Ang. de Cast. inter cons. crim. Cępol. cons. 35, 36, 37, 38. Sed certè hæc opi. mihi nunquam placuit: nam (vt dici solet) Vulnera non dãtur ad mensuram: Propterea ego dicerem, quod Si fuit mandatum ad percutiendum alapa uel baculo, tunc si mandatarius occidat, non tenetur mandans de homicidio: quia facile poterat ille percutere, & non occidere: & ideo puniendus est mandans tantũmodo pęna extraordinaria. & hanc esse cõem opi. attestatur Placa lib. 1. delict. ca. 15. nu. 1. secundum quã cõsuluit Gram. cons. crim. 20. Idem etiam dicerem, si fuit mandatum ad sfrisandũ, put in casu in quo consuluit Dec. in cons. 622. Apparet enim, quod iussit fieri actum, ex quo de sui natura nõ solet sequi mors; maximè cum sfrisatio fiat in facie cæsim, quo quidem modo nũquam solet quis ad mortem vulnerari. Idemque si mandasset famulo, ut daret alicui uno gnoccum, ut in ca. in Ias. cõs. 188. lib. 2. Sed si mandatum fuit ad vulnerandum, tunc ego dico, quod si ille occidat, ipse tenetur de homicidio: quia nulla ferè est pars corporis præter faciem, in qua vulnera non possint esse lethalia, vt experientia quotidie docet. Et hanc opi. dicit esse communem Boss. in tit. de mandato ad homicid. nu. 10. secundum quam consuluit Cępolla cons. crim. 34.

6 Sed hic incidenter, Pone, quod dominus, qui ab aliquo iniuriã accepit, dicat famulo, Vade, & nõ reuertaris domum donec sentio nouum de tali: nunquid si famulus postea illum occiderit, erit ex eo præsumendum mandatum occidendi ab ipso domino præcessisse? Resp. quod sic. ita tenet Bar. in l. si quis mihi bona. §. sed si mandauit (aliàs incipit, pater Seio,) num. 2. ff. de acq. hæred. qui in hoc ab omnibus indifferenter approbatur, ut dicit Ias. in d. §. sed si mandauit, nu. 12. & seq. & in l. 1. nu. 28, & seq. C. de ser. fug. & Marcus decis. 423. nu. 1, & Mars. cons. 132. in primis uerbis. Hãc etiam dicit esse cõmunem opi. Boss. in tit. de mandato, ad homici. nu. 50. Et refert ibi Bar. quod iste casus cõtigit Florentiæ, & quod dominus fuit decapitatus. Et illud dictũ Bar. refert Rui. cons. 6. nu. 1. lib. 5, ubi tamen consuluit in facti contingantia pro patre, qui dixerat filiis suis: [Taci, taci, non state à far cianze, ma andate, & ammazzatene due, ò tre di loro,] &c. refert Chass. cons. 58. nu. 8. ubi tamen dicit, quod illa decis. est nimis rigorosa. Hanc ẽt opi. dicit esse cõem Augu. ad Ang. de malef. in uerb. Et Semproniũ, nu. 42, quem refert Pract. Conradi, fol. 326. in 10. ampliatione, Alex. cons. 28. nu. 5. lib. 4, quem refert Placa lib. 1. delicto. c. 14. nu. 5, qui etiam eo. li. c. 15. num. 3, affirmat hanc sententiã frequentiori calculo receptam esse, Pract. Carer. fol. 395. nu. 37, & seq. quem refert Didac. in repet. clem. si furiosus, fol. 287. post nu. 3. de homic. Duennas regu. 307. Et hoc locum habet, siue iniuria facta fuerit principaliter ipsi domino, siue facta fuerit ipsi famulo. Et hæc est communis opi. ut dicit Carer. in loco præalleg. nu. 41. Quod tñ intellige secundum ea, quę dixi j. statim, uers. Sed quid si dominus.

7 Sed quid si dominus post acceptam iniuriã ab aliquo, loquat ad aurem famulo, uel consanguineo suo, & paulo post talis famulus, uel consanguineus illum interfecerit: nunquid tenebitur dominus de homicidio, tanquam si mandatum præcessisset? Resp. quod secundum aliquos tenetur, ex quo propter breuitatem tẽporis pręsumitur ad id mandatum dedisse. Et ita allegatus

gatus

gatur tenuisse Bat.in l.si ventri.§. si.ou. 1.ff.de priuil. credi.cuins opi. dicit esse communem Placa in d.ca. 14. post num. 5.uers.His sanè pręmissis.Sed certè ego ex eo solo nō punirem dominū pęna homicidij, nisi alia concurrerent, puta, ꝙ dominus solitus esset ıalia facere, & ꝙ iniuria esset talis, pro qua verisimiliter debuisset mādare illum occidi. Et in dubio crederem tutius esset torquere dominum, & etiam punire pęna extraordinaria, quàm pęna mortis.

QVÆSTIO XC.

1 Auxiliator an sit puniendus eadem pœna, qua principalis delinquens.

2 Et quid si delictum fuit animo deliberato patratum.

Et an præstans auxilium post maleficium, dicatur propriè auxiliator, ibid.

3 Et an in inquisitione expresse sit facienda mentio de auxilio, ad hoc, ut contra auxiliantes sequi possit condemnatio.

4 Et quando sunt plures duobus, an sufficiat dicere, ꝙ alter alteri auxilium præstiterit.

5 Et an requiratur, ꝙ in specie dicatur, ꝙ auxiliū præstiterint assistendo.

6 Et an priusquam procedi possit de auxilio, necesse sit ꝙ constet de principali.

7 Et an si delinquens aliàs fuisset delictum commissurus, debeat auxiliator mitius puniri.

8 Assistens maleficio an dicatur præstare auxiliū.

9 Receptator qua pœna puniatur.

1 QVæro, nunquid præstans auxilium delinquenti, puniatur eadem pœna. Hæc est ardua quæstio, in qua Doctor. variè locuti sunt. Bat. enī in l.ia qui opem, nu. 5.ff. de furtis, videtur tenere, ꝙ indistinctè auxiliator eadem pęna puniatur, qua principalis delinquens. Et hanc opin. dicit esse communē Corn.cons.8.in lit.A.lib.3, quem refert Dec. in ca.t. nu.11.de offi.deleg. relatus per Crauettam cons. 220 nu.12.uers.sed arguitur, Soc.cons. 188 post nume.7, vers.si diceremus, lib.9, quem refert Pract. Conradi, fol.330, num.4, Bologni.cons.5.col.fi.versi. Secundò de hoc. Et hoc etiam si manum maleficio non apposuerit, prout esse communem opin. attestatur Dec.in loco præallegato. Alij verò dicunt, ꝙ aut auxiliator dedit immediatam causam delicto: & punitur eadem pœna: Aut uerò non fuit immediata causa delicti: & puniendus est mitiori pœna extraordinaria. Et hanc opi.dicit esse communem legistarum & cano. Soc.in d.cons.188.lib.2, prout illum refert Didac. in repet. Clem.si furiosus, fol.281, nu.2, & Placa lib.1.delicto. c.16, nu.2.in fi. Ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Pract. Carer.fol.272, num.69. Quinimò etiam si propter aliquam qualitatem ueniret principali delinquenti imponenda maior pęna quàm auxilianti, adhuc esset auxiliator eadem pœna puniēdus; dummodo tempore commissi delicti sciuisset illam qualitatem aggrauantem delictum. Et hanc dicit esse communem opi. Pract. Conradi, fol.330, num.6. Et hæc quidem opin. æquior videtur: nam proculdubio minor est culpa auxiliantis, quàm principalis, & consequenter mitius etiam uidetur puniendus. Et dicit Saly.io l.unica, post nu. 24. C. de raptu virg. ꝙ hanc rationem ponderarunt theologi, & canonistę, & ꝙ opi. Bat. contraria, quam iudices imitantur, animam occidit. Ego tamen pro clariori resolutione huius articuli, præsuppono, ꝙ Tripliciter potest præstari auxilium delinquenti: Primò ante delictum: Secundo, in ipso delicto: Tertiò, post delictum cōsummatum: deinde sic distinguo: Aut delictum commissum est præuio tractatu, uel deliberatione, accedente consensu, vel saltem scientia ipsius auxiliatoris: & tunc indistinctè sequor opi. Bart. ꝙ sit eadem pœna, qua principalis puniendus; & hoc quocunque tempore auxilium præstiterit, siue ante delictū, siue in delicto, siue post: nam licet corpore ipsi delicto non interuenerit, animo tamen censetur interuenisse, præsertim si illud auxilium erat usque à principio destinatum, puta, quia scienter promisisset volenti alium interficere, accommodare equos, super quibus, patrato delicto, posset fugam arripere, & huiusmodi. Et ad hoc propositum allegatur dictum Bat. ad quod omnes non aduertunt, in l.furti.§.ope, paulò ante fi.ff.de furtis, vbi dicit, ꝙ spes data auxilii ad euadendum, dicitur auxilium ad maleficium committendum.

2 Aut verò non præcessit aliquis tractatus uel deliberatio: & tunc placet opinio contraria, quòd si quidem auxiliator præbuit causam delicto, puniatur eadem pœna. Et in hoc membro omnes Doctor. ita cōcludunt nemine discrepante, ut dicit Gratus cons.52. num.3.lib.2. Si uerò non præbuit causam, delicto, puniatur mitiori pęna, quàm ipse principalis delinquēs, præsertim si præstitit auxilium post commissum delictum: nam re uera propriè loquendo præstans auxilium post commissum delictum non dicitur verè auxiliator, ut dicit Bar. in l.3.§. si quisquam.ff. ad Sylle. & est communis opi. ut attestatur Aug. ad Ang. de males.in uerb. Et Andream, nu.5. Et ideo regulariter nō est puniendus ea pœna, qua principalis, sed mitiori. Et hanc esse frequentiori calculo receptam sententiam dicit Placa lib.1.delict.c.16.nu. 15. Aut est dubium, nunquid præcesserit tractatus, siue deliberatio, saltem respectu auxiliatoris: & tunc auxiliator est in primis torquendus super ipsa deliberatione, aut tractatu, aut scientia delicti. Et ita in facti contingentia consuluit Mantua cons.67.lib.1. Et ubi nihil fateatur, debet adhuc pro ipso auxilio puniri pœna extraordinaria. Maxima enim est suspicio contra eum, qui præstitit auxilium delinquēti, etiam post commissum delictum, ꝙ fuerit particeps, & conscius ipsius delicti committendi. Et ita seruauit senatus in causa cuiusdā Baptistæ Mantuani, qui erat imputatus de assistentia ad vulnera illata animo deliberato: fuit enim bis tortus super scientia: & cum perstitisset in negatiua, fuit absolutus, vlti. Feb.1543. Et ideo miratus sum, ꝙ quidam Hier. Lampugnanus, qui comitatus fuerat post delictum quosdam, qui homicidium animo deliberato commiserant, non fuerit tortus, sed simpliciter iussus puniri pœna pecuniaria arbitrio prætoris Cremonæ, 9. Iulij 1543. Sed fortè apparebat ex processu, ꝙ ignorabat tractatum, & deliberationem homicidii committendi. Sed hoc intellige ut procedat, nisi qualitas facti, & personarum aliud suaderet, puta, si nulla alia esset suspicio contra eum, neq; affinitatis, neque amicitiæ, uel huiusmodi, & auxilium fuisset valde remotum ab ipso actu maleficii, prout contigit in eo, ꝙ commodauerat balistam alteri, cum qua ille deinde alium interfecit, de quo per Boer.decis. 166. num.2, vbi refert, ꝙ fuit liberatus, & sine impensa relaxatus. Sed certè ille notarius me iudice non euasisset sine

tortura,

tortura, cum (ut in themate illius decisionis præsupponitur) ipse in suo examine negasset illam commodasse, neque suam esse ex quo mendacio utique poterat iustè torqueri, iuxta ea quæ dixi supra, q. 21. uersi. mendacium.

3 In hac autem materia exilij scire debes, quòd in accusatione, uel inquisitione debet expressè fieri mentio de auxilio, aliàs non posset super eo sequi condemnatio, etiam si de auxilio præstito constaret: quæ tamen opin. mihi non placet: nam in criminalibus, licet ista qualitas auxilij, aut alia non sint expressa in libello, sufficit quòd iuris præsumptione ex narratis in ipso libello colligatur, prout communiter concluditur, teste Soci. cons. 188. in ultimis verbis, lib. 2. Vide in hoc proposito ea, quæ dixi supra, q. 66. uersicu. sed quid si pro parte.

4 Item aduerte, quòd quando sunt duo tantum, solet dici in inquisitione, Alter alteri auxilium, & fauorem præstitit, &c. Sed quando sunt tres, uel plures, tunc debet dici, Vnus alij, uel aliis auxilium præstitit, &c. aliàs inquisitio non procederet: nam verbum, Alter alteri, secundum rectum sermonem, non conuenit nisi duob. Ita dicit Bal. in l. ancillæ, num. 3. C. de fur. subdens, quòd ita fuit in facti contingentia iudicatum, & bene. Et ita in practica seruari attestatur Ang. de malef. in uerb. dicto maleficio semper astitit, num. 7.

5 Aduerte etiam, quia si duo simul vulnerarunt aliquem, uel aliud maleficium fecerunt, ad hoc ut possint puniri, non solum tanquam principales, sed etiã ut auxiliatores, non sufficit quòd in accusatione, uel inquisitione dicatur, quòd alter alteri auxilium, & fauorem præstitit (nam illa uerba intelligerentur, quòd auxilium præstitit vulnerando, uel percutiendo, & sic solummodo posset de vulnere puniri, non autem de auxilio) sed requiritur, quòd expressè dicatur, quòd alter alteri auxilium præstitit assistendo, ut alius delictum facilius committeret. Ita dicit Bar. in l. qui seruo. §. fi. nu. 2. ff. de furtis, cuius opi. in practica obseruatur, ut attestatur Aug. ad Ang. de malef. in uerbo Dicto maleficio semper astitit, post nu. 4.

6 Scias etiam, quòd quando proceditur contra aliquẽ, tanquam quòd præstiterit auxilium delicto, debet primò in processu constare principalem deliquisse aliter quàm ex ipsius contumacia: talis enim contumacia non nocet ei, qui est de auxilio imputatus, ita dicit Bar. in l. is qui rem. §. si tu Titium, nu. 2. ff. de furt. quẽ sequuntur communiter Doct. ut dicit Alex. consi. 99. post num. 4. uersi. præterea iste, lib. 1. Et idem Alex. in Apost. ad Bar. in loco præalleg. dicit quòd omnes eum sequuntur, & quòd ita tenetur, & practicatur. Sed certè in hac prouincia hoc non practicatur, neq; tenetur: nam secuta condemnatione contra principalẽ contumacem, & siq; etiã ea non secuta, semper procedit contra auxiliatores, nulla facta distinctione, an aliter quàm per contumacia constet principalẽ delictũ ipsum commisisse: & est iudicio meo optima practica.

7 Item scias, quòd licet in materia auxilii nõ distinguatur, an delinquens aliàs fuisset facturus, uel non: nihilominus ubi delinquens aliàs facturus fuisset, & auxiliator illi simplicem fauorem præstitit, est mitius puniendus. ita dixit Io. And. in c. felicis, de pœnit. in 6. propter quam decis. dicit Aug. ad Ang. de malefic. in verbo, Et Sempronium, nu. 44. quòd euasit unum à furca, qui dederat auxilium cuidam furi, &c.

8 Quæro, nunquid ille, qui assistit armatus vulneranti, uel occidenti, dicatur ei præstare auxilium. Resp. quòd si non est à longè, sed iuxta homicidam, uel cum eo, utriq; dicitur ei præstare auxilium. Et hoc fuit dictum Innoc. in c. continentia, de clerico percussore, quod sequuntur communiter ubiq; Legistæ & Canonistæ, ut dicit Alex. cons. 138, nu. 4, lib. 6. Et licet aliqui dicant, quòd assistens maleficio non debeat puniri, nisi appareat quòd id fecerit ex proposito, prout etiam in facti contingentia consuluit Io. de Amicis, cons. 53, & Rimінal. cons. 13: nihilominus, ubi assistentia delinquens potuit reddi audacior, plerunq; vidi per senatum puniri assistentes, saltem aliqua pœna extraordinaria, prout etiam reperio in facti contingentia seruasse cons. Neap. teste Gramma. voto 21. Et quandoq; etiam vidi illos torqueri, & interrogari, an scienter, & tractatè maleficio astiterint, ut seruatũ fuit in Io. Ambrosio Caymo, 28, Iun. 1554. B. P. Si tamen appareret, quòd aliquis astitisset animo rixantes inter se diuidendi, & separandi, non esset aliquo modo puniendus. Et potest poni exemplum in eo, qui accurrit cum badili ad diuidendam rixam, in qua deinde secutum est homicidium, pro quo consuluit Mantua consi. 181. lib. 1.

Item quæro, nunqd præstans auxilium delinquenti post maleficium commissum, dicatur propriè auxiliator, & puniatur de auxilio. Dixi s. uersi. Aut uerò.

9 Quæro et, qua pœna puniatur receptator. Resp. In furibus, seu furtis receptatis dicimus, quòd receptatores tenentur eadem pœna, qua ipsimet fures. & videtur tex. in l. eos, C. de furt. Et dicit Bal. in ead. l. eos, quòd vidit quòd una mulier fuit suspensa, quæ præstabat furibus domum, & in ea receptabat res furatas: & illum refert Aug. ad Ang. de malef. in uerbo, Et uestem ecce item, post nume. 21, & in uerbo, Dicto malef. semper astitit, post nu. 33. Pro defensione tamen eius, qui imputatus fit receptasse res furatas videri possunt ea, quæ in facti contingentia scripsit Bal. cons. 410. lib. 2, & cons. 48 lib. 3, & cons. 382, num. 8, & seq. lib. 5, Rimina. cons. 80, Bolan. cons. 45. in primo dubio lib. 1.

ADDITIO.

Eadem pœna. Fallit si sine culpa & coactè facit, secundum Soc. cons. 90. num. 9. uolu. 3. Item si scienter receptat sine aliquo lucro uel spe lucri, non tenetur statuto de furtis secundum Crauet. cons. 18. num. 22, Marsil. cons. 53. num. 30. uol. 1. Item fallit in recipiente & non abscondente: recipere enim dicitur quando furem uel rem furatam abscondit Bar. in l. 1. ff. de seruo corrupt.

QVÆSTIO XCI.

1 *Cogitatio an sit aliquo casu punibilis.*
2 *Tractatus de delicto committendo an sit puniendus.*

1 Quæro, nunquid ex sola cogitatione aliquis puniatur. Resp. regulariter, quòd non, ut est tex. in l. cogitationis. ff. de pœnis, & est communis opi. ut dicit Bolen. in repet. l. capitalium. §. famosos, num. 79. & seq. ff. de pœnis. Et hæc quidem conclusio de iure ciuili nullam habet difficultatem. nam ex sola cogitatione quis non punitur, neq; etiam in crim. læsæ maiest. nisi ad aliquem actum exteriorem processum

cessum fuerit,ut voluit gl. in l. quisquis, in verbo,eadem enim.C.ad leg.Iul.maiest.quam omnes scribentes sequuntur,vt dicit Foller. in pract. crim. fol.396. nume. 70. De iure tamen canonico secus est: nam in aliquib.casib.etiam ex sola cogitatione quis punitur. Et potest poni exemplum in hæresi. nam cum illud delictum sola mentis cogitatione perficiatur, solent inquisitores punire etiam hæreticum in mente,ut dicit Bal in l.si quis non dicam rapere,post nu. 1. uers. & cleri.venio ad oppositionem,C.de episc. & cler.

2 Sed pone, q quis non steterit in meris terminis cogitationis, sed vlterius etiam processerit ad tractatum cum aliquo de ipso maleficio committendo:nunquid poterit de tali tractatu puniri? Vide quæ dixi supra q. 38.vers.vidi aliquando.

QVÆSTIO XCII.

1 *Affectus,conatus, vel attentatum an puniri debeat,perinde ac si secutus esset effectus.*

2 *Et quid in atrocissimis.*

3 *Et quid si non fuerit deuentum ad actum proximum.*

1 QVæro,nūquid conatus, siue attentatum ad delictum committendum debeat puniri, etiam si non sit secutus effectus.Resp.q de iure cōmuni punitur affectus, & conatus ad delinquendum, etiam si non sequatur delictum. Et est communis opi. ut dicit Ioan.de Lignano cons.20. nu.15.inter consi. crim. diuers. lib. 1. tamen de generali consuetudine non punitur affectus, neq; conatus, siue attentatum, nisi sequatur effectus prout de hac generali consuetudine attestatur Spec.in tit.de accusatore.§.1. nu.7.in fi.quem refert Alex.cons.15.post nu.2.lib.1,& cons. 540.nu.2.lib.2,& Corse.in repertorio Abb.in uerbo, Affectus:& Ias.in l.1.§.fi.in fin. ff. quod quisq; iur. & Boer.deci.316.nu.3,& Carer.in pract.fol. 186,nu. 8, & Bertran.cons.169,nu.1,lib. 3.in prima part.& cōs. 31,nu.3.eo.vol.& consi.10.nu.8.& 9, lib. 6, & cons. 228,nu.6.lib.7. De hac etiam generali consuetudine Italiæ attestatur Gand. de malef. in tit. de rebus non pot.aud.circa fi.Bal.consi.361.in fin. lib. 1, & consi. 443.nu.3.lib.3,& l.is qui cum telo,C.ad leg. Corne. de sicariis,quem refert Bolenc.in repet.l.capitalium, §.famosos,nu.75.ff.de pœnis.Ang.in d.l. 1. §.fi.nu.3, & cons.14.num.3.ubi dicit q ista consuetudo est approbata per totum mundum,quem refert Maranta in suo Spec.fol.26.nu.54,Fulgo.consi. 149 post num.4, vers.superest de tertio,Catald.de syn.q. 198,ubi subdit q cùm hæc sit generalis consuetudo,non indiget probatione;Aug.ad Ang. de malefic. in uerbo, Et ex interuallo,post nu.16,& in uerbo, Vna alia percussione,post nu. 5,& in uerb.Sempronium,nu.4,quem refert Gramm,decis.2.nu.8, referens ita fuisse iudicatū in causa veneni;Petrus de Soncino inter consilia criminalia diuersorum,cons.98.nume. 10.lib.1, Marsil. consi.51.num.14,Boer.decis.316.nume. 3, Riminal. consi.281.in fi.Igneus in l.& si certus,§.si vnus,num. 63.ff.ad Sylle.Gomes.in §. item si quis. post num.29, Instit.de actio.Afflict.super prima parte constitu.Regni,rub.41.in principio,num.6,& super prima parte, rub. 11.num.2,ubi loquitur etiam in atrocissimis:Didac.in repe.Clement.si furiosus, fol.281. nume.11.de homicid.Foller.in pract.crim.cano.fol.235. num. 4, Gramm.uoto 19. num.4,& voto 20, num. 9, & consilio crim.25,num. 5,& super constit. Regni, fol. 14. num. 6,Mantua centuria prima,num.5, Michellus patrocinio 10.num.1,ubi loquitur in assassinio, Villalp. in repet.leg.22. c.9. num. 9. Et licet aliqui ex prædictis videantur loqui de statutis, per quæ sublatæ sunt leges punientes conatum, est tamen absolutum, q etiam absq; statutis ita est generali consuetudine totius mundi introductum, ut in specie attestatur Angel.in loco præallegato,& Iosephus Fontanellus inter consilia criminalia diuersorum,consi. 97.num.9, & seq.lib. 2, & Maranta inter eadem consilia criminalia diuersorum,consi.98.circa prin. eod.volu.2,& alij multi ex prædictis, Et de consuetudine Franciæ attestatur Pract Millei,fol.50.nume. 35, & fol.118. num.25.Idem in specie loquēdo de pœna legis Corneliæ de sicar.attestatur Bar.in plurib.locis, quos refert Igneus in l.1.§.si dominus, num. 6. ff.ad Sylle.in d.§.si vnus,post nu.63,Pract.Iodo. c. 67. num. 19, & dixi sup.hoc eo.lib.§.Homicidium,uersic.punitur et, & vers. Vltimo quæro. Idem loquendo de pœna l. si quis non dicam rapere,C. de epis. & cler. attestatur Mantua cons.31.num.2.libr. 2, ubi consuluit, q quidam,qui apposuerat scales nocte ad domum mulieris,ut eam violaret, non debeat puniri pœna mortis, sed alia mitiori, prout etiam iudicatum fuisse per cons. Neap.refert Afflict.decis.276, in quo tamen proposito uidenda sunt ea, quæ dixi supra q.68. uer. Ascendens cum scalis. Adde, q hanc eandem opi. q s. non puniatur conatus,nisi secutus sit effectus,dicit esse cōmunem Barb.cons.33.lib.2, prout illum refert Apostil.ad Dec.in l.non vult hæres,sub num 4. ff.de reg. iuris.Grammat.voto 8,nume. 15. Et secundum hanc opi.pluries vidi in senatu iudicari, & in specie de pudicitia attentata Petrus Vicarietus, qui puellæ nubilis lectum ascenderat, & pectus tetigerat, neque vltra progressus fuerat,habita remissione, fuit absolutus, 3 Iunii 1547.P.N.

2 Scias tamen, q (secundum aliquos) hæc conclusio,quòd conatus non puniatur,nisi secuto effectu,locum non habet in delictis atrocissimis. nam in illis punitur affectus, etiam quòd effectus non sequatur. Ita dicit gl.in d.l.1.§.hæc autem uerba,in verbo,Putamus, ff. quod quisq; iur. Et hanc dicit esse communem opi.Fel.in c.1.post num.1.uers. limita secundò, de offi.deleg. Didac.in d Cle.si furiosus.fol. 276.nu. 6. Et ideo secundum eos in crimine læsæ Maiest. ac oppugnatæ patriæ,& simoniæ,& in uolente aliquem veneno perimere, punitur conatus licet non sequatur effectus.Et hanc esse communem opi. dicit Boer. de seditiosis,in septimo præsupposito, num. 42.Idem attestatur Igneus in l.1.§.occisorum,nu.41.ff.ad Sylle.se pluries vidisse obseruari in latronibus,grassatoribus,& in ueneficio,& in l.si sequēs.§.cum ex parte, nu.10.eo.tit.refert fuisse capitali supplicio affectum quendam nobilem, qui sæpius conspirauerat in necē agnati sui proximi liberis carentis, pluriésq; attentauerat illum interimi facere ueneno,& sagitta,licet illum occidere non potuisset, & quidam forensis, qui de mandato alterius insultū fecerat in quendam Papiensem animo eum occidendi, confessus delictum fuit laqueo suspensus,nullo facto processu,neque datis defensionib.25.Apri.1547.Et in plurib. casib.punitū fuisse conatū, nō secuto effectu refert Papo li.23.tit. 10.per totū.Sed certè uf, q secundum alios de gñali consuetudine etiam in atrocissimis minus punitur, q actum non perficit, licet deuenerit ad actum proximū.Et ita attestatus Afflict.super tertia parte constit. 3

rub.54.In prin.post nu.15,Bertran.consi. 188.num.6. lib.7.Quinimò hanc opi.dicit esse communem Marsil.cons.105.n.1,loquēs in assassinio: Idē in assassinio attestat Taeg. in pract. cri. c. 10.nu.7.& gñaliter loquēdo in atrocibus,in ea.pract.crim.c. 7.n.8, Gram. voto 8,col.fi. prout illum refert Didac. in d. clem. si furiosus, fol. 176. ver. verum circa. Ego autem dico sic: Aut lex, vel statutū in huiusmodi atrocissimis expresse punit solum conatum,& seruanda est; Aut non punit expresse conatum: & standum est generali consuetudini,ut conatus non puniatur,nisi sequatur effectus,Et hæc opi.iudicio meo tutior est: Nihilominus quia pluries vidi in his casibus diuersimodè iudicari, quandoque puniendo conatum in atrocissimis pœna ordinaria,& quandoq; pęna extraordinaria, credere in practica posse iudicem adhęrere cui opinioni maluerit,inspecta facti,& personarum qualitate: Cōsulo tamen, ut semper in mitiorem partem inclinet. In his uerò,quę atrocissima non sunt,nullo modo debet iudex pro solo conatu pęnam mortis imponere, nisi id expresse (ut dixi) statuto uel lege caueatur,& eo etiam casu,non nisi deuentum fuerit ad actum proximum,& immediatum ipsi maleficio.Regulariter autem non debet iudex conatum impunitum relinquere, sed semper aliquam pœnam extra ordinem infligere.Et nota ꝙ in illis casibus, in quib.ille,qui deuenit ad actum proximum,non potest puniri pęna ordinaria, debet tamen acrius puniri pro motu iudicis, quàm ille,qui deuenit ad actum remotum. Et ita tenet consuetudo,ut dicit Bald.in l.data opera, nu.77. C.qui accus.non poss.

5 Scias etiam, ꝙ in omnem casum dispositio d. l. si quis non dicam rapere,& similium,quæ expresse puniunt solum conatum,etiam non secuto effectu,semper intelligenda est ut procedat, quando deuentum est ad actum proximum maleficio. Et est communis opi.vt dicit Gramma.cons.36,nu.19.

QVÆSTIO XCIII.

1 *De forma sententiarum criminalium.*
Et an pronunciari debeant ab ipsomet iudice, ibidem.
2 *Et an in sententiis criminalibus iudex teneatur exprimere causam.*
3 *Et an valeat sententia, Condemno Titium in centum,qua si non soluerit, amputetur ei manus.*
4 *Et quid si iudex condemnet reum in maiori summa, quàm statutum disponat, an sententia sit nulla.*
5 *Et quid si iudex apposuerit clausulam, Saluo, & reseruato.*

1 Dictum est de pęnis, quæ secundum delictorum qualitates imponi debent:nunc de forma ipsius sententię pferendę aliqua breuiter subiiciamus. Et in primis scire debes, ꝙ licet de iure sententia ferri dēat,& pronūciari ore ipsiusmet iudicis, ut dixi š.lib.prox. nihilominus de cōsuetudine Italiæ notarius legit sñiam, & iudex deinde dicit, Ita absoluo,vel,Ita condemno. Et ita obseruatur, teste Vital. de malefic.in rub.de pęnis condemnatorum,nu.16.

2 Fuit aliqñ dubitatum, nunquid in sententiis criminalib. Iudex teneatur exprimere causam. In quo quidem articulo magna est inter Docto. altercatio: sed quidquid sit de iure,Alb. in l.properãdum, §.illo,nu.34.& seq.C.de iud.dicit, ꝙ continuè seruatur de facto,quod inseratur cã, quia iudices maleficiorum ponunt in sententijs suis,Qm̃ talis accusatus fuit de tali maleficio,& nobis constat per testes,uel per eius cōfessionem, ꝙ illud maleficium commisit, ideo illum condemnamus &c. Vel ecōuerso, Quia repertus fuit innocens,illum absoluimus. Et illud dictum Albe.refert Aug.ad Ang.de malef. in uerbo, Et quia nobis, nu.4,subdens,ꝙ si ista sunt in obseruantia, non recedamus ab ipsa. Apud nos certè nō seruatur talis practica, nisi quando rei in contumaciam condēnantur, vt dixi š.q.44.vers. videamus: sed qñ sunt præsentes, nō dicitur,nisi, Viso processu,Cōdemnamus, uel absoluimus:& sententiæ valet,& tenet. Vide in hoc ꝓposito ea,quæ dixi š.q.85,versi.vlterius quæro.

3 Quæro nunquid valeat sententia hoc modo concepta,Condemno Titium in centum, quæ si non soluerit, amputetur ei manus. Resp. ꝙ de iure hæc quæstio non caret difficultate; tamen consuetudo obtinuit,ꝙ tales sententiæ valeant, & ita practicamus,ut vt attestatur Bal.in l.cum iudex,in fi.C. de sen. quem refert Aug.ad Ang.de malefic.in uerbo, Quas si non soluerit cum quarto pluri,nu.4.Idemq́; si dicat,Condemno te in centum,quæ si nō solueris intra 10.dies, condemno te,vt soluas in quadruplum. Et ita de consuetudine obseruari attestatur Spec.in 2. parte in tit. de sent.§.species autem,nu. 5.vbi dicit, ꝙ quia sic cōsuetum est fieri:ideo sic obseruandum est.Et illum refert Aug.in loco prællega. Vbi tamē non vigeret statutum uel consuetudo id disponens,non crederem talem sententiam valere,neque ego ita iudicarem.

4 Quæro, si iudex condemnauit aliquem in maiori summa,quàm statutum disponat,nunquid illa sententia sit nulla.Resp.ꝙ quantum ad summam, in qua iudex excessit dispositionem statuti, omnes fatentur ꝙ est nulla,ut dicit Io.de Canemortuo, cons. 33.nu.2. inter cons.criminalia diuersorum lib.1.Quinimò multi tenuerunt, ꝙ etiam in totum vitietur. Et hanc opi. communiter approbari attestatur idem Io. de Canemortuo in loco prælleg. Et iudex, qui male iudicauit, tenebitur versus rempublic. ad interesse, prout quandoque in facto vidi obseruari.

5 Sed pone,ꝙ iudex non sit ualde expertus, præsertim in pęnis statutariis, nunquid poterit pronunciare hoc modo, Condemno Titium ex tali causa in centum,saluo,& reseruato ꝙ si condēnatio esset in plus, vel minus,quàm esse deberet ex forma statutorum,illam ex nunc reduco ad debitam quantitatem? Resp. ꝙ sic.Ita tenet Bal.in l.certa,in ultimis verbis, C. qñ prono.non est necesse, ubi etiam subdit, ꝙ ita de facto seruatur,quem refert Alex. in l.iudex posteaquã, post nu. 16.ff.de re iudi.& Marsil.in rub.de probatio. nu.419,& Aug.ad Ang.de malef. in uerbo, Saluo,& reseruato,post nu. 4, subdens, ꝙ si ita obseruat ordo iudiciorum, fatuus esset iudex, qui recederet ab ista obseruantia. Sed certè apud nos hæc practica nō seruatur:quinimò iudex, qui ita iudicaret, reputaretur fatuus, prout etiam illam in practica non seruari attestatur Amed.de synd.nu.162. Bene vidi ab aliquib. apponi in fine condemnationis clausulam, Et in omnibus,& per omnia iuxta formam statutorum superinde disponentium, quæ fortè idem operaretur. Bar. autem in d.l.iudex postea quàm,nu.5. dicit, ꝙ si ista clausula

clausula apponitur in sententia, aut verbum Condẽnamus, est magnæ importantiæ, ex quo iudex ostendit animum suum q non intẽdit imponere maiorem vel minorem pœnam, quàm imponi debeat: secus aũt (secundum eum) si illam apponat post uerbum Cõdemnamus. Et dicit Amed. de syn. nu. 235, q ita concludunt communiter DD. Sed certè (cum reuerentia tanti Docto.) ista consideratio est nimis subtilis: merito (vt dixi) recessit ab aula.

QVÆSTIO XCIIII.

1 *De appellatione in causis criminalibus, quibus casibus permissa non sit.*
2 *Et quid si delictum sit notorium.*
3 *Statutum disponens, q in causis criminalib. non liceat appellare, valet.*
4 *Appellatio vnius in criminalib. an prosit alteri.*
5 *Clericus an possit pro condemnato appellare.*
6 *Pendente appellatione à sententia banni, an possit bannitus impunè offendi.*
7 *Si condemnatus in pœnam capitis, & bonorum confiscationem pendente appellatione decesserit, an extinguatur bonorum confiscatio.*
8 *Et quid si decedat pendente tempore ad appellandum.*
9 *Iudex primæ causæ an sit citandus in causa appellationis.*
10 *Pendente causa nullitatis sententiæ supersedendum est ab eius executione.*
11 *Et an in causa huiusmodi nullitatis possit interuenire procurator.*
12 *De literis admittentibus condemnatos in contumaciam ad nouas defensiones.*

1 Dictum est de sententiis: quæro nunc, nunquid in causis criminalibus licitum sit appellare. Resp. Aut reus est plenè de ipso delicto conuictus, & etiam illud est sponte confessus: & hoc casu non potest appellare. l. 2. C. quor. appel. non recip. Et quãtum sit in illis quinq; criminib. exceptis, videlicet homicidii, ueneficii, adulterii, maleficii, & vis publicæ, de quib. in d. l. 2. omnes conueniunt, q in illis non sit deferendum appellationi, vbi à iudice rei illorum criminum argumentis conuicti sint, & testibus superati, & propria voce confessi. Et hanc dicit esse communem omnium Doctorum sniam Igneus in l. si certus, in prin. num. 19. ff. ad Syllei. Sed certè tenendum est, q non solum in illis quinque, sed generaliter etiam in omnibus aliis conclusio locum habeat. Et ita hanc esse communem opi. attestatur Imola in l. fi. §. iussus, nu. 8. ff. de appel. But. in tract. de notorio, arti. 4, num. 56, quem refert Duennas reg. 156. in fin. Dec. in c. cum speciali, §. porro, num. 4. de appell. quẽ refert Didac. pract. q. 23. num. 5. Si ergo talis reus conuictus, & sponte confessus appellat, reiicienda est appellatio, neq; debet ab executione supersederi. Et ita de consuetudine seruatur, ut dicit Bar. in l. qui vltimo in fi. uerbis, ff. de pœnis, prout illum refert Affl. sup 2. parte constit. regni, rub. 10. num. 56, licet Bar. ibi loquatur de expectandis decem diebus, de quibus ego dixi infra q. 96. circa prin. Aut est confessus tantum, & non conuictus: & tunc si non reuocauit suam confessionem, non auditur appellans, sed potest iustè tradi morti, secundum glo. in ca. Roman. §. sin autem, in verbo, uel de quo, de appel. in sexto; quam sequitur communis practica assessorũ, ut dicit Bal. in l. 1. post num. 10 uers. interdum autem, C. ne ex delicto defunctorum, &c. quem refert Aug. ad Ang. de malefic. in verbo, Præsente Caio, post num. 21, & Aufr. ad decis. Tholos. 176. Hanc etiam opin. dicit esse communem Didac. in d. q. 23. fol. 167. col. 3. uers. 2, cõclusio, Dicit etiam Pract. Carch. fol. 17. num. 57, & fol. 32, post nu. 46, & fol. 65 post num. 101, & fol. 136, num. 175, q hodie ex consuetudine iudices obseruant, q ex sola confessione spontanea, uel etiam extorta, & perseuerata exequuntur sentẽtias capitales non admissa appellatione, licet secundum eum male faciãt, & contra ius canonicum, & ciuile. Et licet aliqui dixerint, q hoc locum habet solummodo de iure canonico, ut s. confessus tantum non possit appellare: tamen magis communis opi. est, q in hoc non sit differentia inter ius canonicum & ciuile; sed q vtroque iure ille, qui est solummodo confessus, & non conuictus, non audiatur appellans, nisi adducat in appellatione causam probabilem contra suam cõfessionem: Et ita esse communem opin. attestatur Boss. in tit. de appell post nu. 27. Bal. autem in l. 2. num. 11. C. quorũ appell. non recip. tenet q ad hoc ut possit reiici appellatio, requiratur vtrumq; s. q sit confessus, & conuictus. Et hanc dicit esse ueram, & communem opin. Ant. Gomes. c. 13. delictorum, nu. 31, etiam si agatur de causa criminis læsæ Maiest. alias (secundum Bal.) tenet appellatio. Et potest iudex à quo, ei, si uelit, deferre: sed si putat ei non esse deferendum, potest exequi sententiam suam: & subdit, q ita seruatur de consuetudine: quem refert Xuares in suo volu. repetitio. fol. 506, num. 5. in fi. Et ita reperio etiam conclusum fuisse per Curiam Tholosan. in dicta decisione 176, q dato, quòd appellatio valeret, potest iudex à quo, priusquam sit ei inhibitum per iudicem ad quem, sententiam exequi. Dicit etiam Ang de malef. in uerbo, Præsente Caio, & appellante, num. 18, q quãdo reus est sponte confessus, & conuictus, uel delictum est notorium, potest iudex sententiam exequi, appellatione interposita non obstante; & q si aliter facit, peccat; & q ipse de facto ita Nutiæ obseruauit.

2 Solet etiam dici, q quando delictum est notoriũ, non admittitur appellatio; Et q criminosus manifestus non audiatur appellans, dicit communiter teneri Anan. in c. quàm perniciosum, post nu. 13, de vsur. Puto tamen in hoc esse distinguendum, iuxta ea quæ dixi s. q. 9. uers. quæro nunquid.

3 Cæterum in hoc ducatu hæc omnia sunt superflua, cùm per constitutiones sublata sit in causis criminalib. omnis appellatio, & dictio nullitatis, prout etiam in cons. Flãdriæ obseruari attestatur Pract. Iod. c. 149. nu. 2, etiam si reus non sit proprio orẽ crimen confessus. Et talis constitutio, seu statutum valet, & est obseruãda. Licet enim aliqui tenuerint, q non valeat, ex quo appellatio est species defensionis, quæ est de iure naturali, & consequenter à lege seu statuto tolli posse non debet (quam opi. dicit esse magis cõem Nicel. in concord. gl. c. 6. col. antepe. & pe.) nihilominus vsu, & cõsuetudine receptum est talia statuta valere. Et ita cõiter seruari attestatur Alber. in 4. par. statu. q. 53. nu. 4, quem refert Aug. ad Ang. de malefic. in loco præallegato post nu. 35, licet reuera Albert. ibi loquatur in statuto. disponente q bannitus

non

non audiatur etiam ad sui defensionem: sed ab hac consuetudine nullo modo est in practica recedendum.

4 Quaero, nunquid in criminalibus appellatio vnius prosit alteri. Respon. quòd sic. Et ideo si plures complices sint condemnati, & vnus appellet, eius appellatio alijs prodest: & est cōis opin. vt dicit August. ad Ang. de malefic. in verbo, Praesente Caio, num. 33. Regulariter autem in criminalib. potest quilibet de populo pro reo condemnato appellationem interponere, vt est tex. in l. non tantum, ff. de appel.

5 Sed an etiam clericus poterit pro huiusmodi condemnato appellare? Respon. Aliqui dicunt quòd non. & dicit Specu. de aduoc. §. 1. num. 8, quòd tutius est quod clericus à talib. causis abstineat. Contrarium tenuit gl. in l. addictos, in verbo, Quibus. C. de episc. aud. quā Doct. sequunt, vt dicit Aug. ad Ang. de malef. in verb. Praesente dicto Caio, nu. 5. Et haec opi. verior est: cum enim appellatio veniat ad defensionem rei, meritò posse debet clericus illam interponere.

6 Praeterea quaero, nunquid pendente appellatione à sententia banni, possit bannitus impunè offendi. Dixi supra hoc eod. lib. §. Homicidium, vers. Successiuè quaero.

7 Sed pone, quòd Titius fuit condemnatus in amputatione capitis, & confiscatione bonorum: appellauit, & pendente appellatione decessit: certum est, quod respectu pęnę corporalis crimen habetur pro extincto, vt dixi supra q. 51. versic. quaero nunc: Quaero, an etiam sit extincta confiscatio bonorum. Resp. aut sententia est concepta per dictionē, Cum, puta, condemnamus Titium, ad mortem cum confiscatione bonorum: & eo casu cum publicatio bonorum sit accessoria ad poenam corporalem, extinguitur morte, sicut & ipsa condemnatio corporalis. Aut verò sententia est concepta per copulatiuam, puta, Condemnamus Titium in amputatione capitis, & in confiscatione bonorum, & hoc casu etiam si reus moriatur pendente appellatione, non extinguitur confiscatio bonorum. Ita distinguit Bart. in l. 3. in fi. C. si pend. appel. mors interuenerit. Et hanc dicit esse communem sententiam Aug. ad Angel. de malef. in verb. qui dñs iudex nu. 49. & in verb. Et eius bona, nu. 3. Vide quae dixi in d. q. 51. vers. Scias etiam.

8 Sed quid si condemnatus decedat non quidem interposita appellatione, sed pendente tempore ad appellandum, nunquid erit locus bonorū confiscationi? Respon. In hoc articulo variae fuerunt opi. doctorum: Tu videre potes distinctionem traditam per Ange. de malef. in verb. Praesente Caio, & appellante, num. 85, quam dicit ipse esse ex mente omnium. Et quia nimis longa est, eam hic non transcribo. Quid autem dicendum sit, si reus post condemnationem admissus fuerit ad nouas defensiones, & pendente hoc secundo processu decesserit, dixi supra q. 44. ver. Dixi quòd.

9 Quaero nunc, an in causa appellationis citandus sit iudex, qui primam sententiam protulit. Respond. Aliqui dicunt quòd est citandus aut iudex, aut syndicus fisci, cuius interest. Et dicit Ang. de malef. in verbo, Praesente Caio, & appellante, nu. 27, quòd ita videtur practicari. Alij verò dicunt, quod quādo iudex, qui primam sententiam protulit, processit ex officio, semper citandus in causa appellationis. Et hanc opi. dicit esse communem Carauita super ritu 160. magnę curiae, post num. 14, subdens tamen, quòd in regno Neapo. nullo casu citatur primus iudex, sed eius loco procurator fiscalis illius curiae. Apud nos autem, ex quo non datur appellatio, non seruatur haec practica, nec alicubi vidi unquam citari iudicem, nisi ageretur de condemnando iudice propter sordes, vel iniustitiam. Bene citandus est fiscus, cuius interest, in causa appellationis, prout etiam citatur in causa principali, iuxta ea quę dixi supra q. 31. vers. Vlterius quaero.

Potest etiam dici de nullitate sententiae criminalis. Causas verò nullitatis, quae deduci possunt contra sententiam, potes per te videre in discursu materiae, & praesertim supra q. 50. & seq.

10 Scias autem, quòd pendente nullitate sententiae criminalis, non fit eius executio, quae contineat pęnā irretractabilem, etiam si cognitio talis nullitatis requireret altiorem indaginem. Et est communis opin. vt attestatur Ias. in l. 3. §. si seruus. nu. 9. ff. de acqui. poss. prout illum refert Boss. in tit. de nullitate aduer. sent. num. 4. Videtur enim quòd pendente causa huiusmodi nullitatis non calumniosę, bannum sit suspensum, prout tenuit Alex. in d. l. 3. §. si seruus, nu. 7. cuius opi. dicit esse communem Afflict. super 2. parte consti. Regni, rub. 1. num. 15, & consequenter non potest interea bannitus impune occidi. Et ita communiter conclusit, vt dicit Boss. in loco praallega. num. 5. Vide quae dixi supra hoc eo. lib. §. Homicidium, vers. Sucessiue quaero.

11 Quaero, an in causa nullitatis sententiae criminalis possit interuenire procurator. Dixi supra q. 32. versic. quaero, an in causa.

12 Est etiam alius modus veniendi contra sententiam criminalem, scilicet qñ condemnatus in contumaciā admittitur ad nouas defensiones. Talis autē admissio non fit nisi per principem: & hoc ex stylo, & consuetudine insolita, vt dicit Pract. Iod. fol. 83. num. 3. & in hoc Ducatu non fit nisi per principem, vel per senatum, qui repraesentat personam principis, & cui princeps commisit omnia ad iustitiam pertinentia. Et ita declarauit senatus obseruari debere, & grauiter reprehendit commissarium Pontremuli, qui ad nouas defensiones admiserat sua auctoritate quendam bannitum pro fratricidio, vltimo Octob. 1550. P.N. Et de hac materia literarum admittentium ad nouas defensiones nos habemus decretum in nouis constitutionibus, in tit. de accusa. in fi. per quod datum est senatui arbitrium illas concedendi, vel denegandi, iuxta facti & personarum qualitatem. Regulariter autem, senatus illa concedit nisi indicia sint adeo vrgentia, vt reus verisimiliter se tueri non possit, nisi producendo falsos testes, prout seruatum fuit in causa Ale. Buccę, 20. Septéb. 1558. P.N: & Nicolai Coduri, 5. Iul. 1558. Et scias quòd extat senatusconsultum conditum de anno 1548. 26. Octob. P.N, quòd admissi ad nouas defensiones pro causa, quae constitutionem personalem requirat, teneantur se constituere intra terminū 10. dierū à die concessionis admissionis, aliàs admissio habetur pro non facta. Et ideo ex stylo senatus semper apponitur in ipsis literis terminus 10. dierum eas impetrantibus ad eas praesentandum, & personaliter se constituendum, quem terminum ego nunquam vidi prorogari, nisi semel cuidam Perino Bertono, qui propter abductionem cuiusdam quantitatis casei fuerat capitaliter condemnatus; & hoc me contradicente vnà cum nonnullis alijs senatoribus, quibus placebat ordinem obseruantiae: sed contrarium placuit maiori parti. Hanc aūt admissionem, vt scilicet reus et postquam ppter contumaciā fuit bannitus, tanquā confessus, & con-

conuictus, sit nihilominus audiendus, si velit innocentiam suam demonstrare, dicit esse de iure faciendam Grammat. super prag. Regni, fol. 198. num. 18: & ibi refert per consi. Neapo. in facti contingentia ita fuisse decisum, & admissum quendam medicum condemnatũ in amputatione manus. Et ita in facti contingentia consuluit etiam Natta consil. 444. Vide quæ dixi infra q. 96. ver. quæro nunquid. In hoc autem Ducatu per nouas constitutiones in tit. præalleg. talis admissio remissa est arbitrio senatus, qui intellectis indicijs quandoque illam concedit, & quandoque etiam negat. Regulariter autẽ istæ literæ non conceduntur nisi petentibus. dicit tamen Boss. in tit. de literis principis, &c. nu. 4, quòd præses Marlianus eas quandoque concedebat etiam non petentibus. Et ego etiam semel vidi, ꝗ cum fuissent concessæ literæ ad nouas defensiones cuidam Io. Calmo Cerdoni capitaliter condemnato ad furcas pro robaria, qui fuerat deinde captus per prætorem Varisij, & eius agentes non curarent eas (vt dicitur) leuare, & præsentare, senatus iussit eas transmitti ex officio ad ipsum prætorem, cui mandauit, vt eas exequeretur etiam illo non petente, 4. Septembris 1557. P.N.

An autem admissus ad nouas defensiones statim facta admissione recuperet bona confiscata, & an ipsi incumbat onus probandi innocentiam suam, dixi supra q. 44. ver. dixi quod, & seq.

QVÆSTIO XCV.

1 *Quæ sit forma exequendi sententias criminales pecuniarias.*
Et an condemnato detur dilatio ad soluendum, prout fit in causis ciuilibus. ibid.
2 *Et quid si reus non habeat modum soluendi, an luere debeat in corpus.*
3 *Et quid si non in fraudem legis deliquerit.*
Et an id seruandum sit etiam contra officiales in eodem syndicatu, ibid.
4 *Et quid si pars, cui venit applicanda pars pœnæ pecuniariæ, nolit consentire quòd fiat commutatio in corporalem.*
5 *Et quid agendum, si condemnatus offerat cedere bonis.*
6 *Et quid si in solutione deficiat in vno nummo.*
7 *Et quid si reus sit soluendo, malit tamen subire pœnam corporalem.*
8 *Iudex an possit mulctam propter paupertatem remittere.*
9 *Quando pars pœnæ applicatur parti offensæ, & pars fisco, an tota fisco solui debeat.*

1 QVæro, quæ sit forma exequendi sententias criminales. Resp. ꝗ si quidem condemnatio est pecuniaria, & reus in carceribus detentus, solet retineri, donec soluerit ipsam condemnationem, nec relaxatur, etiã si offerat idoneam cautionem. Et aduerte, quia licet in ciuilibus condemnatus in pecunia habeat terminum 4. mensium ad soluendũ, vt dixi infra lib. proxi. aliud tamen est in criminalibus: nã ille, qui est pro crimine condemnatus ad soluendã pœnam pecuniariã, non habet huiusmodi terminũ quadrimestris ad soluendũ. Et est cõis opinio, vt ait Ias. in l. debitoribus, nu. 16. & sequ. ff. de re iudic. quẽ refert Boss. in tit. de sent. nu. 111. sed compellitur ad soluendum statim, vel intra modicũ tempus arbitrio iudicis. Quandoque etiã si dubitetur, an reus habeat modum soluendi, vel timeatur ne bona eius mobilia occultè alio transferantur, solet (fisco instante) fieri apprehẽsio bonorũ condemnati. Si verò reus condemnatus in pœnã pecuniariam, est extra carceres: tunc si quidẽ in princip. processus præstitit fideiussorẽ de se consignando, vocatur fideiussor, qui eũ consignet: & vbi fit consignatus, non dimittitur donec soluerit, vt supra dixi. Si verò præstitit fideiussorem de iudicato soluendo, vocatur fideiussor vt soluat; & contra eum, si non soluit, conceditur executio. Et scias, quòd cõtra fideiussorem de iudicato soluendo potest executio fieri sine nouo processu. ita tenet Barto. in l. 1. num. 2. ff. iudicat. solui: & ita concludunt communiter DD. vt ait Cagnol. in l. nemo alienæ, in fin. ff. de regu. iur. Vide quæ dixi supra q. 46, versic. vbi verò, & seq. Sin autem reus non sit in carcere, neque sub fideiussore, tunc secuta condemnatione statim conceduntur contra eius personam, & contra eius bona executio realis, & personalis, &c. Et ita hodie seruatur, vt dicit Carauita super 134. ritu magnæ curiæ, nu. 1, licet fortè (secundũ eum) deberet obseruari ordo traditus Lã diuo Pio, §. in venditione, ff. de re iudi.

2 Sed quid si reus non habeat modum soluendi? Respond. quòd hoc casu seruanda est regula, quòd qui non habet in ære, luat in corpore. l. fi. ff. de in ius vocan. Et ita solet communiter dici, vt ait Berous in c. cognoscentes, nu. 42. de constit. Et poterit iudex, qui videt reum non esse soluendo, commutare pœnam pecuniariam in corporalem. Et ita quotidie obseruatur. Bene verum est, quòd hæc commutatio in hoc ducatu non fit nisi per senatum. Et ideo fuit grauiter reprehensus quidam prætor, qui fecit fustigari inconsulto senatu quendam Anthonium Rauarium, qui nõ habebat modum soluendi pœnam pecuniariam, in quam fuerat pro blasphemia condemnatus, 19. Augusti 1559. P.N.

3 Et scias, quòd licet aliqui dixerint, quòd hæc regula locum non habet, nisi in eo, qui deliquit in fraudẽ legis, sciens se non posse soluere pœnam pecuniariã: communiter tamen DD. tenent contrarium, scilicet quòd indistinctè locum habeat, siue deliquerit ea cogitatione, siue non, vt attestatur Saly. in l. fi. post num. 4. C. de sepulch. violat. Et nota quòd hæc conclusio de rigore iuris seruanda esset etiam contra officiales, qui condemnantur in syndicatu, vt scilicet si nõ possunt soluere pœnam pecuniariam, in qua fuissent condemnati, punirentur pœna corporali: nihilominus de consuetudine hoc non seruatur contra ipsos, sed solummodo tenentur in carceribus, donec soluerint, vt dicit Bald. in c. 1, § iudices, nu. 2. de pace iur. firm. vbi etiam Apostil. attestatur, quòd ita obseruat practic. & illum refert Paris Put. de synd. fol. 300. nu. 11, Amed. de synd. nu. 160, & Apostil. ad Bar. in l. si iudex, in verbo. Si iudex, ff. de varijs & extraor. cogn. & Iac. de S. Georg. in l. si filiusf. nu. 5. ff. de indi. & in l. mancipia. nu. 9. C. de ser. fug. Vt plurimũ tamen officiales, tam in principio officij, quàm tempore syndicatus præstant idoneos fideiussores, qui deinde compelluntur ad soluendas condemnationes contra eos secutas. Et sic ista quæstio rarò contingit in practica.

4 Sed quæro, quid si pars, cui in totum vel pro parte venit

venit applicanda pœna pecuniaria, nolit conſentire, quòd iſte condemnatus, qui reuera non eſt ſoluendo, poſſit luere in corpus? Reſpond. quòd hoc caſu nõ debet iudex aliquid decernere, ſed permittere, quòd condẽnatus ſtet in carceribus. & hæc eſt cõis opi. vt dicit Boer. deciſ. 349. poſt nu. 8. col. 3. verſ. ſecundo ſi is.

5 Sed pone, quòd iſte, qui eſt condemnatus ex delicto in pœnam pecuniariam, offerat cedere bonis: nũquid erit audiendus? Reſpond. quòd non, ſed opus eſt quòd luat in corpore. Et ita tenent communiter Doctores, vt dicit Alberic. in 2. parte ſtatutorum, quæſtio. 196, Item quæro, an in pœnis. Hanc etiam dicit eſſe communem opi. Cæpolla conſil. crimi. 9. verſ. & ex prædictis apparet, quem refert Didac. lib. 2. reſolu. c. 5. nu. 8, Dec. in l. ſi quis id quod, num. 22. ff. de iuriſd. omn. iud. licet ſecus ſit in debitore ex contractu, vt dixi infra lib. 7. §. obligatio. Regulariter enim in obligationibus deſcendentibus ex maleficio non poteſt quis vti beneficio ceſſionis bonorum. Et ita tenent communiter Doctor. vt atteſtatur Alb. in rub. C. qui bo. ced. poſſ. poſt nu. 14. ver. vltimo quæro.

6 Quæro, quid ſi iſte reus in ſoluenda pœna in vno nummo contumaciter deficiat, nunquid adhuc opus erit, vt luat in corpore? Reſp. quòd ſic. ita tenet Bald. in d. l. ſi. in vltimis verbis, C. de ſepulch. viol. & eſt cõmunis opi. vt dicit Gomes in §. pœnales, nu. 38. Inſti. de actio. ſubdens quòd licet hæc opi. ſit dura, tamen quia eſt communis, non eſt ab ea in iudicando recedendum. & illum refert Boer. in d. deciſ. 349. poſt nu. 8. verſ. quinimo ſi talis, & Viuius in lib. communiũ opi. in verbo, Cedere volens.

7 Quæro etiã, quid ſi reus ſit ſoluendo, malit tamen ſubire pęnam corporalem, quàm pecuniariã, nunquid erit audiendus? Reſp. quòd non, ſed cogendus eſt ſoluere pœnam pecuniariam. Et eſt cõmunis opi. vt dicit Dec. in d. l. ſi quis id quod, nu. 22, & ſequenti.

8 Hęc autem omnia locum habent in condemnatione pecuniaria per ſententiã diffinitiuam prolata: ſed ſi eſſet mulcta fiſco debita, eo caſu nõ eſſet neceſſe propter paupertatem rei illam commutare in pęnam corporalem, ſed poſſet iudex illam diminuere, & etiã remittere. Et hæc eſt communis opi. vt atteſtatur Mẽchiaca controuerſ. illuſt. c. 24, nu. 15. Et ita ſæpenumero per ſenatum fieri vidi, & etiam magiſtratus ſolet ſumptis informationibus de paupertate, mulctatos admittere ad compoſitionem, quæ nõ ſit minor quarta parte totius mulctæ.

9 Solet etiam quandoque in hoc propoſito dubitari quando pars pœnæ applicatur fiſco, & pars delatori, vel notificanti, vel alteri priuato, an debeat tota ſolui fiſco, an autem cuique ſua pars? Tu dic, quòd tota debet ſolui fiſco: & poſtea ille, qui debet habere partem, debet ire ad fiſcum, & ſuam partem petere. Ita dicit Bartol. in l. ſi quis delatorem, §. ſenatus, num. 2. ff. de iure fiſci. & ita de conſuetudine obſeruatur, prout etiam ſe multoties practicaſſe atteſtatur Angel. de maleficijs, in verbo, Dandis, & ſoluendis, num. 1. & ita ſæpius concluſum fuit in magiſtratu.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Sententia capitalis an ſtatim executioni mittenda ſit contra condemnatum, an autem expectandi ſint decem dies dati ad appellandum.*

2 *Et quid ſi reus ſit crimen confeſſus.*

3 *Bannitus & condemnatus in contumaciam, ſi veniat in fortiã officialis, an ſtatim ſit contra eum facienda executio condemnationis.*

4 *Et an eo caſu debeat iudex prius inquirere de veritate criminis.*

5 *Et quid ſi bannitus velit contra bannũ aliquam exceptionem proponere.*

6 *Et an poſſit iudex exequi ſententiam contra bannitum, qui per vim ductus fuerit in eius territorium.*

7 *Iudex ſecularis ad quem remittitur delinquens condemnatus à iudice eccleſiaſtico, an debeat ſtatim exequi, vel ſuper ipſo crimine de nouo cognoſcere.*

8 *Et quid è conuerſo.*

9 *Iudex territorij an poſſit exequi ſententiam criminalem latam per iudicem alterius territorij.*

10 *Mortuo condemnato ante executionem, quid facere debet iudex.*

11 *Condemnatus ad mortem an poſſit teſtari.*

1 NVnc de executione ſentẽtiarum corporalium videamus. & in primis quæro, nunquid lata ſententia capitali contra aliquem, debeat ſtatim eius executio fieri, an autem ſit differẽda, donec lapſi ſint decem dies, quod eſt tempus à iure communi conceſſum ad interponendam appellationem, vt dixi infra lib. proximo. Reſpon. quòd eſt differendã executio, donec lapſum ſit tempus ad appellandum. ita tenet Bart. in l. qui vltimo, in ſi. ff. de pœnis. Et ita communiter tenetur, vt dicit Paris Put. de ſynd. fol. 562. poſt nu. 11. verſ. & licet gloſ. Hanc etiam dicit eſſe communem opin. Felin. in c. quærenti, nu. 3. de offic. deleg. quem refert Dida. pract. q. 23. poſt nu. 4. verſi. Sexto eſt omnino, & Boſſ. in tit. de appel. num. 4, Card. Alexand. in cap. ſicut, colum. 1. verſic. ſi vero, 2. q. 1. Sed certe quidquid ſit de iure, contrarium ſeruatur de conſuetudine: nam ſententiæ capitales immediate mittuntur executioni, * nõ expectatis dictis decem diebus, vt atteſtatur ipſemet Bart. in loco præallegato, quem refert Aug. de malef. in verbo, Et ibi caput, nu. 25, & Marian. in repet. cap. qualiter & quãdo, nu. 267. de accuſa. & Carauita ſuper ritu 259 magnæ curię, nu. 3, & Diaz reg. 150, Abb. in d. cap. quærenti,

ADDITIO.

* Mittuntur executioni. Sententia enim in cauſa criminali lata incontinenti eſt exequenda. l. cum reis. C. de pœnis. & 2. quæſt. 1. cap. ſicut. Fallit tamen ſi princeps ex iracundia tuliſſet ſententiam: quo caſu per 30. dies expectari debet & differri executio. l. ſi vendicari. C. de pœnis, cap. cum apud, 11. quæſt. 3. & ibid. gloſ. Item vbi ſententia eſſet lata contra mulierem prægnantem: quo caſu executio differtur donec peperit. l. Imperator. ff. de ſtat. homi. & l. prægnantis. ff. de pœnis. Item differtur executio propter inſigne aliquod artificium, vel excellens robur delinquentis. text. in l. ad beſtias, ibi, ſed ſi eius roboris vel artificij, &c. ff. de pœn. quem tex. dicit ſingul. Iaſ. in lege prima, verſiculo item propter. ff. de legib.

renti, num. 4 Gul. de Bened. in 2. parte cap. Raynutius, in verb. mortuo itaque. 1. nu. 267, Paris Put. in loco præalleg. Foller. in practi. crimi. fol. 350. nu. 5. Et in specie in patria Delphi. ita seruari affirmat Guido Papæ decis. 74. in fi.

2 Et hæc quidem consuetudo maxime locum haberet in eo, qui esset confessus delictum de quo etiam aliter liquebat: nam hoc casu forte nō erraret iudex, qui sententiam capitalem exequeretur intra tempus datum ad appellandum, vt dicit Bal. in l. obseruare. §. proficisci, post nu. 9. versicu. 12. quæritur. ff. de offic. proconsul. vbi etiam subdit, ꝙ ita seruat consuetudo, quem refert August. ad Angel. de malef. in verbo, Et ibi caput, nu. 26, & Amed. de synd. post nu. 242. vers. Sic etiam, & Paris Put. de synd. fol. 163. nume. 16. Ego vero dicerem, ꝙ in casibus, in quibus iudex tenetur deferre appellationi in causis criminalibus, semper deberet differri executio; vbi vero non posset appellari, vel iudex non tenetur appellationi deferre, crederem iudicem non male facere, etiam si non expectato lapsu temporis ad appellandum, sententiam suam exequeretur. Sed in omnem casum non puto recedendum à consuetudine prouinciæ.

3 Quæro, nunquid si bannitus, & condemnatus in contumaciam, veniat in fortiā officialis, qui eum cōdemnauit, debeat statim sententia contra eum lata executioni mandari. Resp. Aliqui dicunt, ꝙ sic. Et in hoc traditur forma, quam iudex seruare debet, vt scilicet faciat bannitum recognoscere bannum, & fateri se esse eum, qui in ipso banno est nominatus: deinde sententiam exequatur. ita dicit Barto. in l. Diuus, nu. 5. ff. de cust. reor. subdens, se ita sæpius practicasse, & in l. inter stipulantem. §. 1. num. 13. ff. de verb. obli. vbi dicit quòd boni assessores ita seruāt: quem refert Salyc. in l. quicunque post nu. 2. C. de requir. reis, & Igneus in l. leg. Cornelia, nu. 61. ff. ad Syll. Hanc etiam dicit esse communem practicam Ang. in d. l. inter stipulantem, §. 1. nu. 4, prout illum refert Pract. Carer. fol. 43. nu. 64, Io Arno. commentario 42, & epit. 87. ponā casum. Et dicit Gramm. siue Bartholomæus Vinciguerra super const. regni, fol. 54. nu. 8, quòd ita practica ab antiquo introductum extitit. Et adde, ꝙ si neget se esse illum, de quo in banno, poterit iudex illum torquere, vt confiteatur se esse personam descriptam in banno. Et hæc est cōmunis practica, vt dicit Marsi. sing. 72. incip. per totam fere, quē refert Roland. cons. 60. nu. 27. lib. 2. Dicit etiam Nellus de bannitis, in tertia parte primi temporis, quæst. vlt. quòd rectores solent ex communi obseruantia facere etiam vt bannitus confiteatur se delictum illud commisisse: quam tamen practicam dicit esse plenam periculo, Boss. in titu. Banniti quid amittant, nu. 18, licet dicat quòd Senatus aliquando illam obseruat. Multi tamen tenēt contrarium, ꝙ scilicet deberent de iure, non obstante banno, audiri: quinimo dicit Alberi. in l. in eos. circa princip. ff. de custo. reorum, quòd deberent quasi re integra audiri, licet de quadam praua cōsuetudine ciuitatum statim executioni mandentur. Et dicit Ias. in d. l. inter stipulantē. §. 1. in fi. quòd hæc practica cōmuniter reprobatur, & quòd in hoc Bart. cōmuniter damnatur. Sed quidquid sit de iure, ego semper vidi practicam Bart. ab omnibus obseruari: & ideo putarem minime mutandam esse, &c. Vide in hoc proposito quæ dixi supra, q. 84 versi. Est etiam.

4 Sed nunquid debet iudex, priusquam talem sententiam exequatur, inquirere veritatē criminis? Respon. quòd non, quia cùm ex dispositione statutorum ille habitus sit pro confesso & conuicto, supinus esset iudex si eum admitteret ad nouum processum faciendum, aut ipse vlterius inquireret. Et ideo absque vlla alia inquisitione criminis debet fieri executio banni, & sententiæ. Et hæc est communis opin. vt attestatur Anto. Gomes super leg. 76. Tauri, nu. 13. Et ita etiam communiter seruatur, vt dicit Imola in l. is qui reus, circa princ. ff. de publ. iud. In aliquibus tamen locis contrarium seruatur, quia scilicet prius discutitur causa banni siue condemnationis. Et ita seruatum semper fuisse in parlamento Rotbomagensi attestatur Igneus in l. 3. §. si maritus, nume. 15. ff. ad Sylle. Reperio etiam quòd Bos. in tit. de confessis per torturam, num. 23, & in tit. de requiren. reis, post num. 1, dicit quòd Senatus vtitur alia practica, quia scilicet quando tales banniti veniunt ad manus iustitiæ, si ex qualitate indiciorum res non sit clara, non damnantur, sed torquentur. Sed certe ego nunquam hoc vidi obseruari, nec audiui seruatum fuisse: nam nisi talis condemnatus petat ab ipso Senatu se admitti ad nouas defensiones, semper sententia contra eum lata executioni mittitur. Bene verum est, quòd licet post admissionem nihil probet, quod releuet: si tamen indicia contra eum existentia fuissent valde debilia, non fit executio sententię, sed vel torquetur, vel cōmutatur pœna, & mitigatur. Et credendum est etiam Bossiū ita intellexisse, vt colligitur ex ijs, quę ipsemet dicit in titulo, de literis Principis, &c. circa fi.

5 Sed pone, quòd bannitus velit opponere aliquam exceptionem contra bannum, nunquid erit audiendus? Respon. quòd de iure talis bannitus captus, licet ex forma statuti habeatur pro confesso, & conuicto, potest nihilominus per viam exceptionis impedire executionē, modo exceptio sit talis, quæ si fuisset opposita à principio ante bannum, non fuisset compulsus iudicium suscipere. ita dicit Bartol. in l. non videtur, l. 1. in fi. ff. de iudic. & est communis conclusio, vt dicit Rolan. in d. cons. 60. nu. 30. lib. 2. Sed apud nos de consuetudine, & ex ordinib. huius ducatus, nunquam auditur bannitus ad aliquid opponendum, nisi sit à principe, vel Senatu ad nouas defensiones admissus, vt dixi supra q. 94. vers. est etiam alius.

6 Sed quid si bannitus existens extra territorium iudicis bannientis, per vim ductus fuerit in eius territorium, nunquid sententia poterit cōtra eū mitti executioni? Respond. quòd non, sed debet pristinæ libertati relaxari. Ita dicit Bald. in Auth. item nulla communitas, circa fi. C. de episc. & cler. & est approbata Doctorum sententia, vt attestatur Roland. consilio 60. nu. 9. lib. 2. Quod quidem ego intelligo, vt procedat, quando ita per vim capitur, & ducitur à priuatis: sed si fuisset extra territorium iudicis cōdemnātis captus à iudice alterius territorij, & remissus ad iudicē bannientem, credo quòd posset contra eum exequi sententia. Licet enim iudices diuersorum territoriorum, præsertim sub diuersis Principibus existentium, hodie ex consuetudine non teneantur delinquentes & bānitos inter se remittere, vt dixi supra q. 38. vers. sed certe: nihil tamen prohibet quo minus talis remissio fieri possit. Et ideo non cōfidant bāniti super cons. Roland. supra allegato, quia ego vidi plures bannitos ita captos, & remissos, ductos cōtra eorū voluntatem in territorium iudicis bānientis decapitari, & suspendi. Quinimo recordor, ꝙ superioribus annis quidā sicarij bāniti ad hoc ducatu, qui traditi fuerunt nō à iudi-

oe, sed

œ, sed à carcerario loci Viarolæ agri Brixiensis prætori Cremonæ, iussi fuerunt illico suspendi, 10. Ian. 1556. Et licet superinde fuerit exclamatum per Venetos quibus res aliter, quàm se habebat, significata fuerat: tamen re intellecta, acquieuerunt.

7 Quæro etiam, si iudex ecclesiasticus aliquem condemnauit, deinde illum remisit curiæ seculari puniendum, nunquid debet iudex secularis, cui facta est remissio, sententiam ipsam statim exequi, an autem super ipso crimine de nouo cognoscere? Resp. quòd regulariter non tenetur stare processui facto coram iudice ecclesiastico, sed debet ipse de nouo cognoscere. Et hæc est cõmunis opin. vt dicit Fel. in c. at si clerici, in principio num. 14. de iudic. quem refert Afflict. super 1. parte constit. regni, rub. 27. num. 32, & Curt. Iun. in l. magistratibus, num. 4. de iurisd. om. iud. Scias tamen, quòd hæc conclusio intelligenda est vt procedat in illis criminibus, in quibus si reus fuisset laicus, potuisset iudex secularis cognoscere: secus autẽ vbicunque crimen, de quo agitur, est mere ecclesiasticũ, & sic tale, de quo iudex laicus nullo modo cognoscere potest. Et ideo si inquisitor, aut alius iudex ecclesiasticus condemnet aliquem tanquam hæreticum, deinde illum tradat iudici seculari puniendum, non poterit iudex secularis de illa condemnatione cognoscere, cum crimen hæresis sit mere ecclesiasticum, vt dixi supra hoc eo. lib. §. Hæresis, vers. Hoc crimen, sed debet ipsius inquisitoris sententiam exequi. Et hæc est communis opi. vt dicit Cagno. in l. cum quædam puella, in prin. post nu. 33. ff. de iurisd. omnium iud. Et licet Bart. in d. l. magistratibus, nu. 4, tenuerit contrarium, & hoc idem quasi omnes legistæ teneant pro communi, vt dicit Imola in c. 1. nu. 16. de offic. ord. quem refert Pract. Carer. fol. 597. nu. 63, & hanc dicat esse communem opi. legistarum Menchiaca in prima parte de testam. §. 6. post nu. 16. vers. denique, & illam esse vsu receptam attestetur Pract. Iodoci. c. 61. num. 54: Nihilominus communis opin. præsertim canonistarum videtur esse contra Bar. & hanc communem appellat Borqus in c. at si clerici, nu. 79, & seq. de iud. Boss. in tit. de hæret. nu. 35, Simancas de hæret. ca. 36. nu. 3. Refert tamẽ Igneus in l. 1. §. cũ Dominus, nu. 41. ff. ad Sylle. quòd contrariũ obseruari vidit per senatum Mediolani tempore suo; & quòd fuerũt absolutæ quædam mulierculę condemnatę de hæresi ab episcopo Parmensi, & inquisitore, quas compertũ fuit semper de fide rectè sensisse: & refert idem etiã in Gallia contigisse. Hodie tamen regnãte catholico rege Philippo, semper vidi seruari, vt lata sententia de hæresi contra aliquem per iudices suos ecclesiasticos, statim quòd remittitur iudici seculari, absque alia cognitione traditur flammis comburendus. & ita iussit senatus exequi in causa cuiusdam Vincentij Gambæ, 2. Iulij 1554. A. C. & aliàs sæpe: quod & in Hispania vsu receptũ esse attestatur Simancas in d. c. 36. nu. 3. Adde, ꝙ neq; ẽt pòt hoc casu iudex secularis pęnã ꝓ hęresis crimine impositam cõmutare. Et est cõis opi. vt dicit Boss. in tit. de hæret. nu. 37. Et ita semper vidi seruari. Si vero esset crimen seculare vel mixtum, super quo potuisset iudex secularis cognoscere, nõ tenetur ipse iudex secularis præstare auxilium episcopo, nisi fiat sibi fides de processu. Et hęc est communis opi. vt dicit Alc. in d. c. 1. nu. 519. de offic. ordin.

8 Quid autem dicendum sit è conuerso si iudex laicus remittat clericũ ad iudicem ecclesiasticum, an teneatur iudex ipse ecclesiasticus stare processui facto coram iudice seculari remittẽte, dixi supra quæst. 36. versi. Vltimo quæro.

9 Item quæro, nunquid iudex vnius territorij possit exequi sententiam criminalẽ latam per iudicem alterius territorij. Resp. Aliqui dicunt, ꝙ non, nisi ad literas illius iudicis, qui sententiam protulit. Et hæc est communis opi. vt dicit Paul. de Cast. in d. l. cum quædam puella, nu. 5. ff. de iurisdi. omnium iudic. quem refert Sapia ibi, post nu. 28. Vide quę dixi supra quæst. 54. Sed hoc intellige vt procedat, quando territoria sunt sub diuersis principibus: secus autem si sint subdita eidem principi: nam eo casu vtique potest illam exequi non modo ad requisitionem iudicis, qui sententiã protulit, sed etiã à seipso, si videat quòd executionẽ meretur. Et est cõis opi. vt ait Boss. in tit. de foro compet. nu. 86, quæ mihi ẽt placet. Intelligẽdo tamẽ, quòd sint ẽt sub eodẽ pręside prouinciæ: non enim potest officialis in hoc Ducatu exequi sententiam latam per officiales in Regno Neapolis, licet ambo sint sub eodem Principe: quia in omnibus & per omnia habẽtur tanquam regna, & dominia separata.

10 Sed hic quæro, pone quòd reus, qui est de crimine confessus, vel conuictus, vel etiam cõdemnatus, ante executionem moriatur, vel naturali fato, uel quia sibi ipsi manus intulerit: quid debet iudex hoc casu facere? Dixi supra quæst. 51. uersi. sed hic incidenter.

11 Sed hic incidenter quæro, nunquid condemnatus ad mortem possit testari. Dixi supra lib. 3. §. testamentum. quæst. 21.

QVÆSTIO XCVII.

1 *Ex quibus causis executio sententiarum capitalium sit differenda.*
Et quid si compareat aliquis, qui dicat condemnatum esse sibi obligatum ad aliquam rationem reddendam. ibidem.
2 *Et quid si reus condemnatus alium de aliquo crimine accusauerit.*
3 *Et quid si reus esset decapitandus ex mandato principis, quod iudici videretur iniustum.*
4 *Et quid si reus nolit peccata sua confiteri.*
5 *Et quid in muliere pregnante.*
6 *Et quid si executio incidat in diem feriatam.*
7 *Regulariter non esse differendam executionem sententiarum capitalium.*

1 VIdeamus nunc, an sint aliqui casus, in quibus debeat ex aliqua causa sententiæ capitalis executio differri. Et in primis repetio Cyn. in l. 1. in secũdo notab. C. de bon. proscrip. renuisse, quòd si post condẽnationem capitalem contra aliquem secutam compareat aliquis tertius, & dicat reum condemnatum sibi esse obligatum ad reddendum rationem alicuius mercaturæ, vel negociationis vel administrationis, vel huiusmodi: eo casu differri debet executio, donec reddita esset ratio: quod etiam affirmat Cæpolla caut. 5. Sed certe hęc cautela parum prodesset. nam quidquid sit de iure, contrarium seruatur de consuetudine, quia scilicet non expectata huiusmodi redditione rationis, sententiæ capitales executioni mittuntur. Et ita seruari attestantur scribentes in d. l. 1. & in specie Angel. & Imola, prout illos refert Ang. de malef. in verbo, Et ibi caput, num. 35, & Paris Put.

de fynó fol. 356. č. 2. nu. 1, & Pract. Carer. fol. 552. nu. 82. Idem fatetur Cæpolla in d. caute. 5, & Caraitita super titu magnę curię 259. post n. 5, licet dicat, quòd ideo nō seruauit de cōsuetudine, quia nō petitur, Iaſ. in l. seruus, in princip. nu. 3. ff. de lega. 1. Ego vero dice rē nō esse denegandā breuē dilationē, puta bidui, vel tridui, vbi appareret illā nō peti in fraudē differendæ, aut vitandæ executionis, nec subesset timor quòd cōdēnatus posset de carceribus euadere, aut alterius scādali, modo ille tertius non potuisset prius petere talē rationem sibi reddr, atq; ex eo q non redderetur, pati posset aliquod præiudicium irreparabile: nemo enim ex aliena culpa damnum pati debet.

2 Est & differēda executio sentētiæ capitalis, quādo reus, contra quē lata est sententia, aliū de aliquo crimine accusauit, donec iudiciū accusationis ab eo cęptę perficiatur. Et ita tenēt cōmuniter omnes, vt dicit Iniol. in l. is quis reus, nu. 24. ff. de publ. iud. Ang. in ea. l. is qui reus, nu. 57. in fi. Sed hoc credo, q difficile esset obtinere in practica, præsertim si esset suspicio, quòd in fraudem fuisset instituta talis accusatio.

3 Item est differenda executio, quādo officialis, cui à principe iussum est, vt faceret aliquem decapitari aut suspendi, videret illud mandatum principis esse iniustum: nam deberet illius executionē differre, & principi rescribere. Et ita cōmuniter tenetur, vt dicit Carrer. in pract. crim. fol. 323, nu. 1 r. de quo vide quę dixi supra q. 60. versic. solet dubitari.

4 Sed pone, q reus decapitandus, aut furcis suspendendus, aut aliter morti tradēdus nolit pœnitere, nec peccata sua confiteri, nunquid propterea erit differēda executio ipsius sententiæ capitalis? Resp. Aliqui dicunt, q omnino debet supersederi pro salute eius animæ, donec pœniteat, & peccata sua cōfiteatur: quod quidē omni studio iudex curare tenetur, vt est tex. in l. archigerontes, C. de episco. aud. Et dicit Chass. super cōsuetu. Burg. fo. 58. nu. 123, quòd in hoc nemo facit dubiū, licet subdat, q contrarium vidit obseruari. Ego putarē bonū esse supersedere ab executione per aliquod spatiū temporis, vbi non esset periculū in mora, cū salus vnius animæ, pro qua Christus mortuus est, videatur cęteris omnibus rebus anteponēda: Ita tamē, vt propter talē dilationē non differretur in aliū diem executio. Et interea iudex adhibitis et viris religiosis, & Deum timentibus, debet illum hortari ad pœnitentiam. Cæterum non auderem consulere iudicib. inferioribus, vt vltra illud tempus, inconsulto principe executionem differrent. Multa enim possent interea cōtingere, & Reipub. damnosa, & iudicib. ipsis periculosa; vt aliquando in facto experientia docuit. Scias etiam, q licet princeps aut senatus iudici rescribat, vt aliquem reum incontinenti, aut nulla interiecta mora morti tradat: debet tamen semper iudex illi cōcedere competens spatiū temporis, si sua peccata velit sacerdoti confiteri: & si id negaret, male faceret, & Deum, & proximum grauiter offenderet.

5 Differtur etiam, ne sumatur supplicium de muliere prægnante, vt est tex. in l. prægnātis. ff. de pœnis, & ita iussit seruari senatus in quadā Vrsina Meleta capitaliter condemnata, quam mandauit custodiri, donec pareret, 28. Iul. 1548. P. N. Et hoc locum habet non solum in poena vltimi supplicij, sed etiam in quacunque alia pœna corporali. Et ideo quædā Maria Agniota quæ fuerat condemnata in fustigatione, cum reperta esset grauida, fuit iussu senatus in pace dimissa, 6. Aprilis 1554. P. N.

6 Quæro etiam, an si incidat aliquis dies feriatus, sit facienda executio corporalis? Resp. quòd de iure cōmuni nō est faciēda aliqua executio, neque ēt in diebus feriatis in vtilitatem hominū, vt videtur tex. in l. si feriatis. ff. de ferijs. & in l. custodias. ff. de publ. iud. Consuetudo tamen aliter obtinuit; nā dieb. feriatis in vtilitatem hominū indistincte fiunt executiones criminalium sententiarum, etiam capitalium. Et in hoc nemo dubitat. Dieb. autem feriatis in honorem Dei, vel sanctorū, & qui pro festis seruantur, quia scilicet cessatur ab operibus manualib. in toto populo, ego nū quam vidi exequi sententiam aliquam criminalem, in qua imponatur poena sanguinis: & certe licēt non esset peccatum, est tamen horrendum, & miserabile spectaculum; & à quo propter Dei reuerentiam est omnino abstinendū, prout etiam dicūt omnes Doct. in c. 1. de feriis, teste Aug. ad Ang. de malefi. in verbo, Inchoata facta, post num. 12. Lenis tamen castigatio quandoque permittitur etiam in die feriato. Et refert Pract. Millei, fol. 34. nu. 30. quòd ita vidit practicari Tholosæ per quendam Regis Locum tenentem, qui in die Paschatis latronem, qui crumenam absciderat, cæsum virgis in exilium misit. Quandoque etiam in enormissimis delictis solet fieri etiā in dieb. feriatis capitalis executio, iuxta tex. in l. pen. C. de ferijs. Et ita seruari de facto attestatur Marcus decis. 409. num. 2. Apud nos tamē semper vidi executionem in alium diem nō feriatū differri. Et ita seruant iudices Deum timentes. Vide quæ dixi supra, q. 50. versi. Pariter quæro, & q. 64. versi. Quæro an tortura.

7 Regulariter autem non debent iudices differre executionem sententiæ capitalis. Et dicit Ang. in l. cū fitis, in fi. C. de pœnis, quòd vidit quosdā assessores gratificantes in differēdo executionē pœnæ, vt criminosi gratiam habere possint: sed male faciunt: quia Amicus Dei est, qui interficit inimicos Dei. Vide quæ dixi supra, quæst. 59. versi. Scias etiam.

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Ex quibus causis possit executio sententia capitalis impediri.*

Et quid si condemnatus confugiat ad Ecclesiam ibid.

Et quid si dum ad supplicium ducitur, transeat per ecclesiam, vel cœmiterium. ibid.

2 *Et quid si amplectatur sacerdotem portantem sacram eucharistiam.*

3 *Et quid si ipse sumpserit sanctissimum sacramentum.*

4 *Et quid si dicat se prius, quàm delinqueret, fecisse votum ingrediendi religionem.*

5 *Et quid si dum ducitur ad supplicium, obuium habeat cardinalem.*

6 *Et quid si meretrix petat illum in maritum.*

7 *Et quid si post condemnationem effectus sit furiosus.*

8 *Et quid si post sententiam latam appareat de ipsius condemnati innocentia.*

9 *Et quid si in actu ipso executionis frangatur laqueus, vel huiusmodi.*

1 SVccessiue videamus, an sint etiā aliqui casus, quibus possit ex aliqua causa sententię capitalis executio impediri. Et in primis quæro, nunquid si condē-

natus

natus forte dum ducitur ad supplicium, confugiat ad ecclesiam, debeat in pace dimitti. Respon. quòd sic, vt dixi supra, quæst. 30. vers. Scias autem, vbi etiam dixi, quid si condemnatus dum ad supplicium ducitur, transeat per ecclesiam vel cœmiterium. Multi tamen sunt casus, in quibus ecclesiarum immunitas non prodest delinquenti. Et ideo multò minus debet prodesse iam condemnato, vt in d. q. 30. per totum.

2 Sed pone, quòd condemnatus ad mortem aufugiat è manib. satellitum, & amplectatur sacerdotem portantem sacratissimã eucharistiam, nunquid erit liberandus? Resp. Gloss. in c. quæsitum, in gl. vnita, 13. q. 2. dicit quòd non: sed contrarium tenent communiter Doctores, vt dicit Gomes in §. pœnales, post num. 30. Instit. de actio. quem refert Viuius in lib. communium opin. in verbo, Condemnatus ad mortem. Et ideo tenendum est quòd sit liberandus, perinde ac si ad ecclesiam confugisset. Vide quæ dixi supra quæst. 30. vers. Vltimo quæro.

3 Sed quæro, Tu scis, quòd ecclesia permittit reos ad mortẽ condẽnatos post cõfessionis sacramentũ sumere sacrã eucharistiã, vt dixi infra q. prox. vers. sed quæro, nunquid poterit condẽnatus, sumpto sanctissimo sacramẽto, dicere se esse liberatũ? Respon. quòd nõ. Et ita pluries iudicatũ fuisse refert Igneus in l. 1. 20 prin. nu. 5. ff. ad Sylle. Hoc enim modo ecclesia, quę est cultrix iustitiæ, fieret auctrix iniustitiæ: quod nullo modo est dicendum. Bene (vt ibi dixi) est differendum supplicium in aliam diem sequentem.

4 Sed quid si condẽnatus dicat, quòd antequã delictum cõmitteret, fecit votũ ingrediendi religionem? Resp. Aliqui tenent, quòd nõ modo est supersedendũ ab executione, sed etiã quòd non attenta sẽtentia contra eũ lata, est remittẽdus ad iudicẽ ecclesiasticũ. Et quòd super hoc, an eo tempore quo votũ emisisset, standũ est eius iuramẽto. Et hoc ab omnibus receptũ esse dicit Placa li. 1. delict. c. 35. nu. 6. Hanc et dicit esse cõem opi. Viuius in li. cõmuniũ opi. in verbo, Ordo ecclesiasticus, vbi & refert Grammat. su. 51. attestari, quòd ita seruatur in practica, qui tamen in li. meo hoc non dicit. Certe apud nos hæc cautela parũ prodesset: nã præsupposito etiã voto, nõ credo, quòd ante impressionẽ characteris clericalis, vel susceptionẽ habitus, dici possit à iurisdictione seculari exẽptus. Et si hoc admitteretur, oẽs fore, qui ob esset coniugati, possent facile pœnam mortis euadere: quod esset absurdissimũ. Et ideo recto dixit Chassan. super consuet. Burg. fol. 52. post nu. 69. quòd nõ credit, quòd illud obseruaretur in practica, quem refert Didac. pract. 32. post nu. 4. versi. cæterum quidem.

5 Vlterius quæro, quid si condẽnatus dũ ad suppliciũ ducitur, obuiũ habeat Cardinalẽ, qui pileũ suum, siue galerũ purpureũ in capite ipsius condẽnati poni faciat, nunquid erit liberãdus? Resp. Bal. in l. addictos, in fi. C. de appel. dicit, quòd Cardinales ex cõsuetudine habent hoc priuilegiũ, vt si obuiã facti sint condẽnato, possint eũ a morte liberare. Idẽ attestatur Io. Sanson super consuet. Turon. in tit. des crimes, arti. 1. in fi. Gomes Arias super l. 2. Tauri, n. 85. Et dicit Placa li. 1. delictorũ, c. 34. nu. 1. in fi. quòd tota fere vtriusq; iuris schola in hoc consentit. Hanc ẽt dicit esse cõem opi. Gomes in §. pœnales, nu. 50. Instit. de actio. Ita ẽt in practica obseruari attestatur Pau. de Castro, & alij, quos refert Tiraquell. de pœnis, causa 55. & Chas. super consuet. Burgund. fo. 53. nu. 101. licet dicat se nõ credere, quòd apud ipsos istud obseruetur: quẽ refert Remig. de immu. eccle. fo. 83. in 19. limitat. Ita ẽt esse de consuetudine dicit Paris Put. de synd. fo. 359. nu. 2. & Duenas reg. 81. Ego nunquã vidi hoc in practica cõtingere: si tamẽ casus cõtingeret, essem in sententia, vt posset pœna mortis mitigari, & reus ad triremes transmitti: & hoc in reuerentia amplissimi ordinis Cardinalium, qui æquiparantur regibus vt dixi supra li. 2. §. Cardinalis, & in quibus residet tota fere maiestas Christianæ reipubl. Et hoc, nisi crimen, pro quo ille fuisset condemnatus, esset ex atrocissimis, vt etiam videntur sentire Doctores præallegati.

6 Quæro ẽt, quid si cũ condemnatus ducitur ad suppliciũ, compareat meretrix, quę petat illũ sibi dari in maritũ, nunquid debet condẽnatus liberari, & illi meretrici coniugio copulari? Respõ. Aliqui dicunt quòd sic. Et ita practicari in Hispania attestatur Paris Put. de syndicatu, folio 355. nu. 2. in fi. quẽ refert Antonius Gomes c. 13. delictorũ, post nu. 37. vers. quintus casus, & Didacus in epito. super 4. decretal. fo. 48. nu. 17. & Viuius libro cõmuniũ opi. in verbo, Condẽnatus ad mortẽ, ver. 3. & Pract. Caueri. fol. 553. nu. 85. Placa li. 1. delictorũ, c. 34. n. 6. Ita ẽt obseruari de generali cõsuetudine totius Francię attestatur Chassan. super cõsuetudine Burgũdiæ in tit. des iustices. §. 5. nu. 97. quẽ refert Pub. super cõsuetudine Aluer. fol. 26. ver. 12. casus, vbi tamẽ subdit, quòd hoc Papiæ obtinere nõ potuit: refert ẽt Mantua in l. transigere, post nu. 65. C. de trãsact. & dicit Chass. in cõsuet. Burg. §. 5. verb. s'il n'a grace. vers. 12. casus, tit. des iustices & droits d'icelles, quòd ratio potest esse, quia maius suppliciũ est illi condemnato accipere vxorem, quàm mori. Tu dic, quòd forte potuit esse ratio; vt hoc pacto anima illius meretricis reduceretur à statu perditionis ad viam salutis, transeundo à meretricatu ad matrimonium. Sed certe hæc practica in hoc Ducato non obseruatur. Et dicit etiã Tiraq. de pœnis, causa 56. in fi. se nescire, an olim in Gallia fuerit obseruatum: bene certo scire, quòd hoc tempore non obseruatur. Semel tamen vidisse illud in facti contingentia obseruari per parlamentum Parisiense attestatur Papõ lib. 24. tit. 10. arresto 14.

7 Præterea quæro, nunquid si post condemnationem reus efficiatur furiosus, debeat nihilominus sententia cõtra eũ lata exequi? Dixi supra q. 60. vers. Sed quæro.

8 Sed nunquid si post sententiam latam appareat de innocentia rei, debet, eo non attento, exequi sententia contra eum lata? Resp. quòd non. Ita dicit Innõ. in ca. significantibus, in fi. de purg. vulg. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Mars. in pract. crim. §. opportune, nu. 7. & in §. vltima, nu. 13. Grammat. consi. crim. 16. nu. 23. Et potest poni exemplum, puta, si ille, qui dicitur occisus ab ipso condemnato, appareat viuus, vel huiusmodi. Vide quæ dixi supra q. 52. circa prin. Scias tamen, quòd non debet iudex hoc casu reum absoluere: nam neq; potest id facere, cum lata sententia iam sit functus officio suo, sed debet supersedere, & Principi rescribere. l. 1. §. si quis vlt. ff. de quæstio. Et ita notant communiter Doctores, vt dicit Anto. Gomes c. 8. delictorum, post nu. 4.

9 Vltimo quæro, quid si in ipso actu executionis contingat, quòd vel securis non possit caput amputare condemnato, vel laqueus rumpatur, ita vt non potuerit remanere suspensus, nunquid erit reus liberandus tanquam innocens? Respõ. De iure credo, quòd hoc parum prodesset: nam omnino est exequenda condemnatio iuxta formam sententiæ, in qua cõmuniter solent addi illa verba, Furcis suspendatur, ita quòd moriatur, secundum practicam, quam semper obseruant assessores,

teste

teste Iac. de Beluif. in pract. crim. in ti. de sent. cri. post nu. 8. & Fulg. in l. praesenti. C. de ijs qui ad stat. confug. quem refert Pract. Car. fol. 521. nu. 17. Et ita se vidisse in practica obseruari attestatur Papo li. 24. tit. 17. arresto 14. Nihilominus quando huiusmodi casus de facto contingunt, video plerunq; non modo vulgus ignarum, sed etiam viros doctos subsistere, praesertim quando reus prius quàm ei inferatur supplicium, protestatur se esse innocentem. & dicit Io. Arn. soliloquio 5, Laqueus contritus, ꝙ cùm hic casus ex facto contigisset, ipse respondit, ꝙ ille erat liberandus. Dicit etiam Boss. in tit. de fauoribus defensionis, nu. 11, ꝙ tunc iste casus contigerat in quodam condemnato in amputatione capitis, cui securis caput amputare non potuit: Et dicit se certo credere, ꝙ esset euasurus. Dicit quoque Chass. super consuet. Burg. fo. 55. post nu. 124. vers. Addo & alium, ꝙ vidit casum contigisse, & ꝙ ille condemnatus, aliquo modo probato miraculo, fuit per curiam relaxatus. Reperio etiam, ꝙ Cremonae quidam Marchettus Capriolus laqueo suspensus, & pluries à carnifice pedib. calcatus, cum expirasse crederetur, cecidit fracto laqueo, & seipso surrexit incolumis. Et Senatus iussit, vt per dies aliquot supersederetur, intra quos posset & pacem & gratiam impetrare, & ita (ni fallor) habita gratia à Principe fuit dimissus 10. Maij 1546. P.N.

QVAESTIO XCIX.

1 *Forma exequendi sententias corporales.*
2 *Et quid si reus nolit peccata sua confiteri.*
3 *Et an capitaliter condemnatis dandum sit sanctissimum eucharistiae sacramentum.*
4 *Iudex an possit cogere aliquem, vt carnificis officium exerceat.*
5 *Expensae iustitiae ad quem pertineant.*
6 *In quo loco fieri debeat executio iustitiae.*
7 *Condemnati ad ignem an sint viui comburendi.*
8 *Animal irrationale, qd aliquod maleficiū cōmisit, an sit per carnificem morti tradendum.*
9 *Quādo aliquis reperitur cōdēnatus plurib. poenis corporalibus, quomodo sit facienda executio.*

1 QVero, quae sit forma exequendi sententias corporales. Resp. ꝙ ex mandato iudicis reus cōsignatur collaterali, qui praeest satellitibus, vt per ministrum iustitiae illam exequi faciat, & ita seruatur. Si tamen condemnatio est capitalis, laudabilis est consuetudo, ꝙ talis sententia intimatur condemnato per virum religiosum, qui accommodatis verbis reo mortem denunciat, illumq; hortatur ad patientiam, & poenitentiam peccatorum suorum, & sacramenta ecclesiae suscipienda: & vbi supplicium in alium diem differatur, mittuntur etiam alij viri religiosi, qui eum confortent, prout etiā seruari attestatur Paris Put. de synd. fol. 108. in verbo, Condēnatio, c. 2. nu. 1, Marsil. in pract. crim. §. quoniam, post nu. 51. Et dicit pract. Iod. c. 150. nu. 3, ꝙ in hac laudabili consuetudine omnes fere cōueniunt, quam ipse valde eleganter exornat. Et quia haec varie in diuersis locis seruantur, attēdenda est consuetudo vniuscuiusque prouinciae.

2 Sed quid si reus nolit poenitere, nec peccata sua confiteri? Dixi supra q. 97. vers. sed pone.

3 Sed quaero, nunquid capitaliter condemnatis dandum sit sanctissimae Eucharistiae sacramentum. Resp. Ecclesia quidem permittit illud eis cōicari, vt est tex. in c. quaesitum, 13. q. 2. & ita tenent cōmuniter DD. vt attestatur Ant. Gomes c. 14. delictorū, post nu. 6. vers. Item adde, quòd potest. Et dicit Prac. Iod. in d. c. 150. num. 4, ꝙ hunc laudabilem morem sequuntur hodie pleraeq; Romani imperij ciuitates, aliq; pij, deuotiq; magistratus. Sed in plerisq; regionib. hoc non seruatur, & in specie in hoc Ducatu, neq; etiam in Gallia, vt attestatur Igneus in l. 1. in prin. nu. 6. ff. ad Syll. neque in Hispania, vt ait Gomes, in loco praeallég. Sciendum est tñ, ꝙ vbi eis daretur, eo casu ꝓpter sanctissimi Sacramenti reuerentiā, non deberent illo die, quo cōmunicant, vltimo supplicio affici. Extrema autem vnctio non debet dari capitaliter condemnatis. Ita dicunt DD. vt attestatur Gomez Arias super 2. lege Tauri, nu. 67. & ita in practica obseruatur.

4 Sed pone, ꝙ in ciuitate nullus sit carnifex, siue minister iustitiae, qui sententiam capitalem exequatur: nunquid poterit iudex propter publicā vtilitatem cogere aliquem hominem liberum, vt fit carnifex, siue executor, etiam ꝙ ipse in nihilo deliquerit? Resp. ꝙ sic, si est vilis persona. ita tenet Bart. in l. fi. §. Titius, nu. 3. ff. de pign. act. quē sequuntur omnes, vt dicit Gaspar. Valas. in repe. l. Imperium, post n. 17. ff. de iurisd. omn. iud. & refert Paris Put. de synd. fol. 324. nu. 5, ꝙ ita vidit obseruatum Bononiae, ꝙ scilicet captus fuit quidam peregrinus, licet videretur persona honesta, vt decapitaret quendam nobilem: qđ (secundum eū) fuit male factum: nam ad hoc officium non debent compelli, nisi personae viles, puta, serui & similes. Dicit autem ibi Paris, ꝙ quando officiales capiunt aliquem seruum, vel mendicantem pro facienda iustitia, debent ei soluere mercedem quinq; aureorum, vt videtur tex. in l. Diuus. ff. de bon. damnat.

5 Quaero hic, ad quem pertineat expensa executionis iustitiae, puta, furcarum, carnificis, &c. Resp. quòd pertinet ad fiscum. Et ita decisum fuit per Capel. Tholos. decis. 41. quod intellige vt procedat, nisi adsit consuetudo in contrarium: puta, quia communitas loci esset in possessione furcas suis impensis erigendi, vt est in multis locis: nam eo casu non esset ab ipsa consuetudine recedendum.

6 Item quaero, in quo loco fieri debeat executio iustitiae. Respon. ꝙ debet fieri in loco consueto. Et ita regulariter obseruatur, praeterquam in famosis latronibus. Illi enim suspendendi sunt in loco, vbi grassati sunt, vt dicit tex. in l. capitalium, §. famosos. ff. de poe. Et hoc vt sint solatio consanguineis occisorum, & alijs terrori. Aliqui tñ, etiam in non famosis, faciunt erigi furcas in loco, in quo furtū est cōmissum, quod se vidisse saepissime obseruari attestatur Marian. in repet. c. qualiter, & quando, nu. 260. & dicit Bal. in l. 1. C. de Nili. agge. non rūpendis, in primis verbis, ꝙ ita fit in multis locis, prout etiam dicit Ang. de malef. in verbo, vsq; ad locū, se fecisse obseruari Perusij: quod tñ nihi non placet: neq; etiam placet Aug. ibi in Apostill. nisi esset enormissimū delictū: neq; ego id apud nos vidi vnquam obseruari, nisi in grassatorib. viarum prout fuit quidam Antonius Lambertus, qui in domo campestri robariam commiserat. iussus enim fuit duci ad locum delicti, & ibi suspendi 9. Nouemb. 1555. P.N. & alij multi. Bene dicit Boss. in tit. de exeq. sentē. ꝙ ita saepe fieri vidit, maxime tempore regis Gallorū. sed eo tempore ego nondum eram natus.

7 Vnum tamen in hoc proposito notabis, ꝙ quamtis lege aut statuto caueatur, aliquem propter aliquod delictum esse flammis comburendum, prout in crimine haeresis, sodomiae, & falsi, & alijs de quib. dixi

supra

supra q.68.visus tñ obtinuit,vt prius strangulentur quã comburantur. Et ita apud Christianos seruari attestatur Did.lib.2.resol.c. 10. nu. 9. in fi. Et hoc obseruari etiam in relapsis vere pœnitentib. attestatur Simancas de hæret.c.55.nu.53.Et hoc ad euitandum periculum,ne propter lentum, & atrox genus mortis condẽnatus forte in desperationem inducatur. Et si casus contingeret, ita omnino seruabis, quidquid dixerit Corf.in suis sing.in verbo, Pœna: Vno tantũ casu excepto,scilicet quãdo dãnatus propter hæresim nollet pœnitere, neq; ad catholicam fidem redire. nam eo casu vtiq; esset viuus exurẽdus,prout etiam in Hispania seruari affirmat Didac. in loco præalleg. post nu. 10.vers. tandem in Hispania. Cùm enim nulla sit spes salutis,parum est de eius desperatione curandum.

3 Quæro etiam,si animal irrationale aliquod delictũ commiserit, (si tamen præsupposita carentia rationis potest delictum appellari)puta,quia hominem interfecerit,vel huiusmodi, nunquid debet iudex illud animal punire pœna mortis?Resp. de iure dicendum est, ꝙ non.nam merum imperium nõ exercetur in beluas. Et hæc est cõmunis opi.vt dicit Sapia in l. Imperium, nu.6.ff.de iurisd.omn.iud.Sed de cõsuetudine in multis locis seruatur cõtrarium: Et in specie Guido Papæ decis.238.Si animal, attestatur se vidisse in Burgundia quendam Porcũ suspensum in patibulo, eo ꝙ puerum occidisset. Cæterum hæc consuetudo mihi nunquam placuit,neq; ego illam seruarem, nisi in vno casu, quando, s.homo se cum bestia carnaliter commiscuisset:tunc enim propter detestationem criminis,& ad terrorem aliorum,si homo esset propterea suspendendus,vel comburendus, pariter facerem ipsum animal irrationale cũ ipso homine suspendi,aut comburi, prout etiam hoc casu ita cautum fuisse reperio in lege diuina, & pluries etiam obseruatũ, vt dixi supra hoc eod.lib.§.Fornicatio,vers. Cum animali. Et ideo non debuit,iudicio meo,Ant.Caius in Apost. ad Are. in §.item lex Iulia,post nu.2.Inst.de pub.iud.deridere quendam præpositum, qui cum quidam alienigena cognouisset equam,& aufugisset,fecit abscindi caput equæ,& in loco eminenti affigi; dicens, ꝙ erat ei indulgendum,cùm esset vir illiteratus,& habuisset consilium ab imperitis, quos ipse peritos existimabat: licet reuera vbi non esset etiam de homine supplicium simul sumendum, ego forte illud nõ facerem. In alijs autem omnibus casibus non recederem à communi Doctorum opinione.

Non est etiam hoc loco prætermittenda consuetudo,quæ viget in nonnullis regionib.procedendi contra locustas,mures, limaces, & huiusmodi animalia fructibus terræ damnum inferentia,super qua in facti contingentia consultus respondit Chass.cons.1. valere huiusmodi processum,& anathematizationem cõtra ea prolatam, afferens nonnulla exempla, præsertim num.124.& sequen. quæ tamen apud nos nunquã vidi in practica obseruari.

5 Vltimo quæro, si aliquis reperiatur condemnatus plurib.pœnis,quõ erit facienda executio?Resp.si sunt pecuniariæ,omnes sunt exequendę.Et hoc non habet dubium,nisi vna absorberet aliam:puta,quia post cõdemnationem pecuniariam superuenerit confiscatio bonorum: nam eo casu, statim secuta confiscatione, confusæ sunt omnes condemnationes & mulctę pecuniariæ præcedentes, siue inflictæ sint ex eodem delicto, siue ex diuersis. Et ideo si reus haberet gratiam à principe pro delicto, pro quo fuisset condẽnatus in pęnam mortis & confiscationis bonorum, non posset retineri in actu approbationis gratiæ propter condẽnationem pecuniariam prius contra eum secutam. Et hoc pluries decisum fuit per senatũ. Si vero sunt pœnę corporales, tunc aut sunt inter se compatibiles, puta,quia ex vna sententia fuit cõdemnatus in amputationẽ membri,& ex alia in pœnam mortis: & tunc omnes sunt exequendæ, ita tamen vt incipiatur à minori, s.ab amputatione membri, & deinde inferatur vltimum supplicium, nõ autem econuerso, vt videtur colligi ex gl.quæ reputatur singularis in l. omnes, in gl.fi.C.de delat.lib.10. Aut vero sunt incompatibiles inter se,puta,quia omnes sunt capitales, & nemo põt nisi semel mori: & tunc est in arbitrio iudicis exequi quam pœnã velit. & ita seruat cõmunis consuetudo, vt attestatur Angel.in l.nunquam plura,nu.2.ff.de priua.delictis,& in l.1.§. fi.ff.nil.noua.appe.pend.quem refert Anan.in c.fi.nu.10.de collus.deteg. Cum enim omnes illæ pœnæ sint debitæ fisco, seu iustitiæ ad publicam vindictã,potest iudex eligere quam vult: neq; posset hoc casu iudex dare electionem reo, vt habetur in l.aut damnũ,§.perinde,vbi gl.in verbo,Permittens,ff.de pęnis,quam gl. pro singulari cõmendat Roma.sing. 131. quæro an iudex. Vide quæ dixi supra q. 85.vers. Solet ẽt.Et ideo si quis sit condẽnatus pro homicidio in amputationẽ capitis, & ꝑ furto ad furcas, nõ debet fieri executio,vt prius suspendatur, deinde amputetur caput,sed iudex eligit quam pęnã vult exequi,& illa sola infertur. Si tñ essent plures condẽnationes contra aliquẽ in vna eadem sententia prolatę, etiã sunt ordine suo exequẽdę, prout videmus plerũq; reos forcipibus candentib.laniari, manũ amputari,& postea decapitari,& successiue etiam in frusta scindi, licet tales pœnæ non sint nisi in atrocissimis delictis imponendæ: Minus enim quàm fieri põt, sæuiendum est in humana corpora,salua tamen semper iustitia.

QVÆSTIO C.

1 *Cadauera damnatorum an possint deponi, & sepeliri.*

2 *Et an possint dari medicis ad anatomiam faciendam.*

3 *Et an si reus mortuus sit ante executionem, debeat nihilominus eius cadauer suspendi.*

4 *Et quid faciendum sit de vestibus damnatorum.*

1 VLtimo quæro,facta executione capitali, quid faciẽdum sit de cadauerib.damnatorũ. Resp. de iure ciuili habemus titulum ff.de cadauerib. punitorum, in quo habes ꝙ non licet ea sepelire, nisi habita licentia à principe, presertim si sunt damnati ob crimen læsæ Maiestatis. De iure autem canonico possunt corpora damnatorum sepeliri,vt est tex. in c.quæsitum, 13. q. 2 Et dicit Chass. super consuet. Burg.fol. 94. post nu. 5, ꝙ ita in Italia obseruatur. In Gallia vero seruatur ius ciuile:Sed(vt ipse fatetur)melius faciũt Itali,quã Galli.Hoc tamen intellige,vt fiat habita prius licentia à iudice:alias eñ non solent deponi,neq; tradi sepulturæ.Et ita declarant cõmuniter Doctores,vt dicit Ant.Gomes,c.14.delictorum,nu.8. prout etiam seruatũ fuit in sacratissimo corpore Saluatoris nostri,qui de licentia Pilati præsidis fuit à cruce depositus,& traditus sepulturę.Ioan.24.Bene verũ est, ꝙ quandoq; condemnati propter immanitatem criminis,puta,læsæ Maiest.& etiam aggressores publicarũ viarũ,solent,postquã suspensi sunt, reliqui in loco patibu-

eo patibuli, vt cæteris sint exemplo, & terrori: quod etiam teste Igneo in l. 1. §. si sibi manus, post nu. 49. ff. ad Sylla. plerunq; Gallia obseruat, vt, s. insignium latronum cadauera membratim diuisa, in locis, vbi frequentius grassati sunt, pendere permittantur.

2 Quæro, nunquid cadauer puniti possit dari medicis ad faciendam anatomiam? Resp. Bar. in l. fi. ff. de cada. pun. posuit hanc quæstionem, & eam non decidit, sed reliquit cogitandum. Ego non reperio hoc in iure decisum, sed de consuetudine passim obseruatur, q; dantur huiusmodi corpora medicis, habita tamen prius licentia à principe, vel senatu. Et ita practicari attestatur Bertach. in verbo, Cadauera, nu. 5. Et refert Ant. Gomes c. 14. delictorum, in fi. q; de anno 1550. Carolus V. Imperator perquisiuit votum Vniuersitatis Salmaticensis, an hoc liceret facere: & vniuersitas respondit, quòd sic.

3 Item quæro, an si reus moriatur ante executionem, debeat eius cadauer suspendi. Dixi supra quæst. 51. versic. sed hic incidenter.

4 Quæro etiam, quid faciendum sit de vestib. damnatorum. Resp. Bart. in l. diuus. ff. de bon. damn. dicit, q; debet eorum pretium conuerti in expensas necessarias officij, puta, in persequendo malefactores, & huiusmodi. Ego puto in hoc seruandam esse consuetudinem prouinciæ: & quid obseruetur in Francia, habes apud Boer. decis. 349. post nu. 5. Apud nos autem seruatur, q; vestes viles, quibus indutus est condemnatus, tempore, quo afficitur vltimo supplicio, præter eas cum quibus est honeste sepeliendus, sunt carnificis: pretiosæ vero distribuuntur inter milites, siue satellites, prout etiam inter ipsos distributæ fuerunt vestes Saluatoris nostri tempore sacratissimæ suæ passionis: cuius merito nos ad cælestia gaudia perducat; illique sit laus, & gloria in sempiterna seculorum secula, Amen, Amen.

FINIS.

INDEX RERVM MEMORABILIVM LOCVPLETISSIMVS.

INDEX

Adulte-

Statutum

Cautionem

quàm

Reus

¶ Declara-

¶ Domus

Feudum

Filij

Et an

Et an

Et quot

an illud

Et an

e 4

Non

Et an pro

Et an

F I N I S.

Series chartarum.

** A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z: Aa Bb Cc Dd*

a b c

*Omnes sunt quaterniones, præter * & Dd duerniones, & c quinternionem.*



